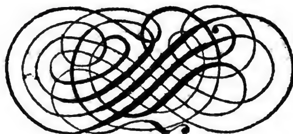
Er hat öffentlich dagegen Protestirt, daß dieser Schrifft nicht von Ihm seyi. siehe die Abgesonderte Bibliothec t. 1. p. 661.

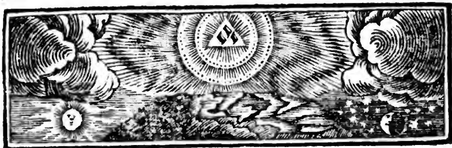

IVSTI HENNING. BÖHMERI,

ICTI, COM. PALAT. CAES. S. REGIAE MAIEST CONSIL. AVL. ET PROF. IVR. ORDIN. IN ACADEMIA FRIDERICIANA


# SCHEDIASMA DE DIVERSO SPONSALIVM ET MATRIMONII IVRE




FRANCOFVRTI ET LIPSIAE, MDCCXVIII.



DISSERTATIO INAVGVRALIS IVRIDICA

*DE*

# DIVERSO SPONSALIVM ET MATRIMONII IVRE.

*PROLEGOMENA*

DE

## PRAEIVDICIIS QVIBVSDAM CIRCA MATRIMONII ET SPONSALIVM CONVENIENTIAM.

§. I.



On adeo mirandum est, non tantum olim repertos, qui nullam in effectu inter *sponsalia* & *nuptias* differentiam esse statuerent, sed adhuc hodie etiam hanc sententiam a celeberrimis quibusdam viris defendi, cum grauissimis omnino dubiis scopulisque tota haec doctrina referta sit. Agite, aperiamus huius sententiae fontes riuulosque, eamque *Error quorundam sponsalia & matrimonium confundentium.*



que

*Fundamentum erroris primum quod nuptias consensus faciat.*

que paulo plenius examinemus. Primum eius fundamentum tanquam palmarium deprehendo *in l. 30. D. de R. I.* quae docet *consensum facere nuptias non concubitum*, quod etiam confirmat *l. 66. de donat. inter vir. & uxor.* Inde collegerunt CARPZOV. *Pr. crim. quaest. 56. n. 22.* STRVV. *exerc. 29. th. 20.* HAHN. *in not. ad Wesenbec tit. D. de sponsal. n. 3.* & magna pars protestantium Theologorum & ICtorum, ad nuptias contrahendas solum *consensum* quibuscunque verbis, quibus matrimonium quomodocunque promittitur, consistentém sufficere, modo verba *pure* sint concepta, nec promissio conditione aliqua vel *tempore* dilata sit, atque inde effectus iuris, qui de *coniugibus* concepti sunt, etiam ad eiusmodi *desponsatos* trahi debere.

*Eius destructio.*

§. II. Sed hoc exinde minime probari videtur. Regula VLPIANVM agnoscit auctorem, & idcirco casus ab eodem VLPIANO in *l. 15. D. de condit. & demonstrat.* adductus repetendus. Legatum erat virgini sub conditione; si *nupserit*; quaerebatur, quando illa esset impleta? respondet, conditionem illam, *si nupserit*, statim ac *ducta* est uxor, impletam dici, quamuis non venerit in cubiculum mariti. Pro *ratione decidendi* regulam subiicit: *nuptias enim non concubitus sed consensus facit.* His verbis non *consensum qualemcunque* seu *promissionem* illam, quæ intercedit in *sponsalibus*, quibus promittuntur *futurae nuptiae iuxta l. 1. de sponsal.* intelligit ICtus, sed cum ipsa *ductione* coniunctum seu *matrimonialem*, quo maritus *fidem coniugalem* pollicetur, & consentit nuptiis *praesentibus*, accipitque uxorem in domum traductam, vid. RITTERSHVSIVS *ad rubr. tit. I. de nupt.* FRANC. HOTTOMAN *lib. 4. obseru. c. 26.* CYPRAEVS de *sponsal. c. 5. §. 4. n. 8.* GODOFRED. *in not. ad l. 15. D. de condit. & demonstrat.* CVIACIVS *in praelect. ad h. l. 30. de R. I.* quem demum *concubitus* sequitur. Et licet *deductio in domum* ordinarium erat consensus *matrimonialis indicium*, poterat tamen hic consensus

eti-

etiam aliter declarari, ut matrimonium esset ante solennem *ductionem*, si in *praesens coniugium* consentirent, qualis est sensus *cit. l. 66.* quae *consensum matrimonialem* utique supponit, non tamen cum *sponsalitio* confundit. Accedit, quod VLPIANO non infrequens sit, pro: *non tantum, sed*, etiam ponere *non sed*, uti *ex l. 32. §. 13. D. de donat. inter vir. & uxor.* patet, ubi secundum propositam facti speciem dicere debuisset, *non enim tantum coitus* (seu corporalis cohabitatio coniugum) *Sed etiam sola maritalis affectio sine coitu matrimonium durare facit*, & tamen ita pronunciat, *non enim coitus matrimonium facit; sed maritalis affectio;* item *ex l. 5. D. de seruit. urban. praed.* ubi ICtus dicit: *inuitum autem in seruitutibus accipere debemus, non eum, qui contradicit, sed eum, qui non consentit*, h. e. non tantum qui contradicit, sed etiam qui non consentit. conf. GOTHOFRED. *ad cit. l.* Denique licet nuptiae & sponsalia conueniant in eo, quod consensu perficiantur, quorsum etiam collineat IVLIANVS in *l. 11. D. de sponsal.* aiens: SPONSALIA *sicut* NVPTIAE *consensu contrahentium fiunt, & ideo sicut* NVPTIIS *ita* SPONSALIBVS *filium familias consentire oportet.* Inde tamen non unum idemque negotium efficiendum est, alioquin ipsa emtio venditio, quae itidem solo consensu perficitur, quoque matrimonium produceret. Imo quemadmodum in uniuersum consensus de *faciendo* seu de *facto futuro* non est confundendus cum *facto praesenti* v. g. pactum de emendo, vendendo, de inuestiendo, cum emtione, venditione, cum inuestitura; ita omnino ille consensus, qui in *sponsalibus* cernitur, non idem est cum eo, qui *nuptiis* & dum uxor ducitur, interuenit. Ille *sponsalia*, hic demum *nuptias* efficit: uterque respicit matrimonium, ille *futurum*, hic *praesens*; ille *matrimonialem* praecedit, eoque solis verbis, sine intentione cohabitandi, futurae nuptiæ repromittuntur. Hic vero illum postea ex interuallo sequitur, eoque ita con- *Differentia inter consensum matrimonialem & sponsalitium.*

sentiunt, ut statim conjuges sint, & *coniugalis societas* inter ipsos constituatur, alter alteri ius sui corporis det, & vicissim ab altero accipiat, idque sobolis procreandae gratia, cum promissione omnium officiorum, quae DEus mutuo a coniugibus requirit. ZEPPER. *de LL. mosaic. lib. 4. c. 20.* Ille vinculum quidem continet, sed non *indissolubile*, a quo facilius recedere, & cum alio matrimonium inire licet. *l. 1. C. de sponsal.* Nihil vero nos mouet GLOSSATORIS ad *leg. Longob. 1. lib. 2. tit. de sponsal.* ratio in contrarium. *Nam*, ait, referente SCHILTERO *exerc. 36. ad D. §. 3. si contractus fiat sub conditione & sic in futurum, ea existente perficitur absque alio consensu*, scilicet sponsalitio, qui antea sub conditione fuit interpositus, & hactenus suspensus. Sed inde minime fluit, quod nuptiis non accedat alius & *fortior* consensus, non de futuro amplius coniugio contrahendo, sed eo, quo ipsum contrahitur, occupatus. Sunt omnia sponsalia de *futuris nuptiis*, non tamen eodem modo constituuntur, sed quaedam sub *conditione*, quaedam ex *die*, quaedam *absolute* & *simpliciter* futuras nuptias intra tempus legibus definitum contrahendas pro scopo habent.

*Quomodo essentialiter nuptiae constituantur.*

§. III. Deinde nuptiae non dicuntur ex eo, quod contrahentes *pure* & sine vlla *dilatione*, ad ineundum inuicem matrimonium, se obligauerint; talis consensus tantum sponsalia facit, ac contrahentes obligat ad implendum promissum, scilicet vt alter alteri cohabitet. *l. 1. D. de sponsal.* STRVV. *exerc. 29. th. 11.* Sed ad hoc vt contractae dicantur nuptiae, requiritur, vt contrahentes inter se coeant *pr. & §. 12. I. de nupt.* i. e. non tantum *animis* & *votis*, sed etiam vt praesentem intendant cohabitationem coniugalem, quem in finem etiam debita aetas vel aptitudo supponitur. Vnde si cum contractibus consensualibus matrimonium comparandum est, hoc caute & ea sub ratione faciendum, vt quidem *consensu matrimoniali* perfici

ma-

matrimonium dicatur, non vero *sponsalitio*. Ille enim demum praesentem dat facultatem cohabitandi, non hic. Ille *coniuges* facit, hic *desponsatos*. Ille ius in corpus tribuit; non hic. Ille praesens implementum matrimonii pro scopo habet; hic vero futurum, vbi ex post facto nouus consensus coniugalis accesserit. Hic enim praeparat negotium, ille perficit, constituitque.

*Fundamentum secundum erroris, quod nuptiae & sponsalia in quibusdam conueniant tum iure divino*

§. IV. Praeiudicium secundum in hac materia ortum traxit ex conuenientia quadam sponsalium & matrimonii, non solum quoad *appellationem*, sed etiam quoad insignes quosdam *effectus* tam iure diuino quam ciuili proditos. Mos est S. Scripturae, appellare vxores *sponsas*, & viceuersa, vti *Gen. 29. v. 21.* vbi IACOB loquens de RACHELE sibi dum desponsata, *trade mihi*, inquit *vxorem meam*, & *Deut. 22. v. 24. Si quis sponsam alterius in agro oppresserit, morte morietur, quia vxorem alterius violauerit.* conf. *Matth. 1. v. 20. Luc. 2. v. 7.* vbi angelus Domini ad IOSEPHUM dixit: *Noli timere Mariam vxorem tuam* (quae *v. 18.* erat Josepho tantum desponsata) *ad te assumere*. Vnde PHILO-JUDAEUS *in lib. de special. leg. p. 1065.* ad locum *Deut.* sic commentatur: *Sponsalia tantundem valent quantum nuptiae*, sicuti *Hos. 4. v. 13.* Sponsa alteri copiam sui faciens *adultera* vocatur. Haec & alia argumenta olim a pluribus assumta sunt patribus, quorum testimonia collegit GRATIANUS *in c. 1. seqq. C. 27. q. 2.* & illustrauit ex eo DARTIS *ad cit. l.* Pari ratione etiam *iure ciuili* sponsalia cum *nuptiis* conueniunt, vt in *l. 17. §. 1. D. de reb. auth. iud poss.*, ac appellatione vxoris *sponsa* quoque venit, quemadmodum sponsus *mariti* nomine *l. 37. §. 13. D. de donat. inter vir. & vxor. l. 30. D. de R. I.* Hinc nonunquam socer & socrus gener & nurus statim a sponsalibus appellantur, *l. 6. & l. 8. D. de grad. & aff. l. 4. ad l. Pompei. de parricid.* iuraque in vno loquentia locum quoque habere videntur in altero. *l. 58. D. de iure dot. l. 4. de fund. dot. l. 12. §. 1. C. qui pot. in pign.*

*Tam iure civili.*

quod disponitur de *nuptiis*, id locum etiam habere videtur in *sponsalibus*, vt est textus in *l. 15. §. 1. l. 7 §. 1. D. de sponsal. l. 15. de condit. & demonstr.*, & sic prohibitiones nuptiarum ad sponsalia quoque pertinent. *l. 5. & 16. D. de sponsal.* Sicuti res a marito quaesitas vxor non acquirit patri, ita nec sponsa quaesita a sponso. *l. 2. D. de dot. praeleg. & l. 5. C. de bon. quae lib.* Sponsus etiam ob iniuriam sponsae illatam, quippe quae ad contumeliam eius spectat, tanquam maritus iniuriarum agere potest. *l. 15. §. 24. D. de iniur. iuncta l. 1. §. vlt. eod.* Vt vxor de dote data actionem habet, *l. vn. C. de rei vxor. act.* sic etiam sponsa dare potest dotem, & de dote habet actionem. *l. 7. D. de R. N. l. 74. de I. D.* Similiter quemadmodum vxor habet ius praelationis in bonis mariti *l. vlt. §. 1. C. qui pot. in pign.* sic etiam sponsae idem tribuere solent in bonis sponsi. *l. 17. §. 1. de reb. auth. iud. possid.* Actio rerum amotarum aeque aduersus sponsam res sponsi amouentem, atque aduersus vxorem conceditur. *arg. l. 15. D. reb. amot.* Donationes inter sponsum & sponsam, aeque ac inter maritum & vxorem videntur prohibitae. *l. penult. D. de donat. int. vir. & vxor.* Cum *L. Iulia* cauetur, ne inuito denuncietur testimonium dicere aduersus socerum vel generum *l. 4. D. de test.* generi nomine sponsum quoque filiae contineri placet, item soceri sponsae patrem. *l. 9. D. eod.* Vti legitimus est filius, qui ex viro & vxore eius nascitur, *l. 6. D. de his, qui sui vel al. iur.* ita etiam, si sponsus cum sponsa concumbat, decedatque nondum secutis nuptiis; natus legitimus habetur per rationem *l. 30. de R. I.* Sponsa, vti vxor, adulterium committit, alteri copiam sui faciens, *l. 13. §. 3. & 8. ad l. iul. de adult.* & de eo, iure viri agere potest sponsus, *l. 7. eod.* obque id dissolutionem sponsaliorum petere, vel sponsae condonare & eam recipere potest. *Nou. 134. c. 10. v. adulteram, authent. Sed hodie Cod. ad L. Iul. de adult.* Vti non licet duas simul habere vxores, §. *6. I.*

*de*

*de nupt. l. 18. C. ad L. Iul. de adult. l. 6. C. de incest. & inu. nupt.* Sic nec duas ſponſas habere licet, binaque ſponſalia aeque ac binae nuptiae eodem tempore contractae, infamiae poenam merentur. *l. 1. de his, qui not. inf.* Sponſa quoque deſerta pro conſequendis alimentis in ſponſi bona immittitur, vt vxor. *l. 20. C. de iur. dot.*

§. V. Sed ſicuti quae inter ſe in quibusdam conueniunt, non ſtatim ſunt eadem; ita mirifice errare mihi videntur, qui ex quibusdam conuenientiis nuptiarum & ſponſaliorum confuſionem omnimodam rerum diuerſarum inducunt, & a particulari ad vniuerſale argumentantur. Nam vt argumenta ſacri Codicis paucis tangam, palam eſt, ſponſam in ſacro Codice non propterea vocari *uxorem*, quod inter ipſas nulla ſit differentia, ſed quia *ſponſa* eſt *vxor ſperata, pacta, promiſſa, futura.* Inſolens quippe non eſt in ſacris, denominationem rei ab *euentu futuro* peti, & quae futura ſunt, tanquam praeſentia repraeſentari. Nec omne diſcrimen inter *ſponſalia* & *matrimonium* ignorarunt aut reiecerunt veteres Hebraei, quod ſolide docet SELDENVS *de uxor. Hebr. lib. 2. c. 1. ſeqq.* Quin quod nec patres ſuſtulerint diſcrimen, ut loca a GRATIANO *C. 27. q. 2.* collecta docent, qui & ipſemet poſt *c. 39.* haec addit: *ſponſae appellantur coniuges conſuetudine ſcripturae ſpe futurorum non effectu praeſentium. Vnde Ambroſius cum dixiſſet (cum initiatur coniugium) non addidit tunc res vel effectus. Sed tunc nomen coniugii adſciſcitur, oſtendens tales coniugii nomen habere non rem vel effectum.* Et poſt pauca: *Hinc Auguſtinus ait (noli timere accipere Mariam coniugem tuam) coniugem nominauit, quia futura erat uxor.* Similiter BEDA *ſuper. c. 1. Leuit. quando*, inquit, *ſponſam Moſes dicit uxorem, non quae tunc erat, ſed quae futura erat vxor.* Sic nec ſtringunt argumenta *ex iure ciuili* petita, cum notum ſit ea, quae in vno vel altero conueniunt inter ſe, non ſtatim in omnibus conuenire. Proinde ſponſalia, licet

*Examinantur argumenta ex ſacro codice.*

*Ex iure ciuili.*

cet in aliquo cum nuptiis conueniant, nihilominus tamen ab his adhuc manent distincta, vt nuptiis contractis demum dicantur antea desponsatae *vir* & *vxor*. Sponsalibus vero celebratis *sponsus & sponsa. l.13. §.2. & 3. D. ad L. Iul. de adult.* Aliud vtique in plerisque iuris articulis *maritus* est, aliud *sponsus*; *l.1. §.2. D. pro dote*, aliud quoque *vxor*, aliud *sponsa*, *l.24. C. de nupt.*, nec in sponsa verum est matrimonium. *l.8. D. de condict. caus. dat.* Est enim sponsus duntaxat maritus *futurus*, & sponsa vxor *futura. l.1. cum seqq. D. de sponsal.* Imo appellatione *vxoris* non indistincte & vbique continetur sponsa, sed ex quadam interpretatione in iis causis, in quibus *sponsae* & *vxoris* eadem prorsus ratio esse videtur. *l.16. D. de sponsal* ibi: *vt suppleatur quod orationi deest.* Et quamuis sponsus aliquando pro *marito* haberi videatur, hoc tamen magis fit *abusiue* & *improprie* *§.9. l. de nupt. l.12. §.1. & 2. D. de rit. nupt.* e.g. in iis casibus, vbi propter *nuptiarum affinitatem* paritas rationis id suadet, eodem modo, quo, terminis habilibus positis, cingendus aliquando haberi solet pro cincto. Quod tamen in vniuersum haud procedit, vt plenius ostendit TIRAQVELL. *de retr. conuent. §.5. ad fin. tit. gl.2. n.42. seqq.* Quidam etiam addunt, sponsum sponsamue in *fauorabilibus* iure coniugum vti, non autem in *poenalibus* seu *odiosis*. Sed nec hoc vniuerse, nec semper verum est. Iure enim diuino & Romano *adulterii* tenetur stuprata sponsa, ac si contingat, sponsum ante ad tumulum quam ad thalamum genitalem deduci, non consequitur sponsa ea iura, quae superstiti ex matrimonio inferri solent, non succedit sponsa sponso iure Romano, ex edicto *vnde vir & vx.* non habetur hodie inter sponsam & sponsum inducta bonorum communio, nec percipit superstes sponsus seu sponsa quicquam ex iis, quae pactis dotalibus superstiti coniugi promissa sunt *arg. l.24. C. de nupt.* de quibus & multis aliis prolixius in ipsa transactione agemus.

§. VI.

*Tertium erroris fundamentum ex doctrina iuris canonici de sponsalibus de praesenti petendum.*

§. VI. Tertium erroris communis fundamentum natum est ex distinctione iuris canonici inter sponsalia de *futuro* & *praesenti*, quae tamen ex iuris Romani doctrina non descendit: quamuis hoc asserant VLRICVS HVBERVS *lib. 2. digress. c. 7. seqq.* & L. B. de LYNCKER in *anal. ad D. tit. de sponsal. n. 10.* quos erudite ac solide satis refutavit Dn. PRAESES in *dissert. de incongrua praxi doctrinae de sponsalibus de futuro & praesenti c. 1. §. 3. & 5.* In hac simul dilucide demonstrauit, eam potius excogitatam esse a canonistis siue scholasticis, ad discordantes opiniones veterum patrum in concordiam reducendas. Horum multi ex quibusdam locis S. scripturae supra recensitis & *c. 12 C. 27. q. 2.* repetitis, sponsalia ipsum coniugium inuoluere, proptereaque indissolubilia esse; plurimi autem ea minime esse nuptias, quia simplicibus contrahebantur verbis de futuro (scilicet matrimonio) statuerunt. Hos in concordiam reducere tentauit GRATIANVS distinguendo inter coniugium *initiatum* & *ratum*, ita vt inter desponsatos initiatum, inter copulatos sit ratum. Scholastici autem rectius huic doctrinae consuli posse crediderunt, si duas sponsaliorum species assererent, & sponsalia in ea, quae sunt de *futuro* & de *praesenti* diuiderent, firmiter sibi persuadentes, ea distinctione totum facile componi dissidium, & negantes, sponsalia esse matrimonium, intelligi posse de *sponsalibus de futuro*; eorum vero, qui sponsalia verum esse voluerunt matrimonium, sententiam restringi ad casum, si per verba consensum de *praesenti coniugio* declarantia inita fuerunt.

*Natura sponsaliorum de futuro.*

§. VII. Sunt igitur iure canonico duplicia sponsalia scilicet de *futuro* & *praesenti*. De futuro (h. e. matrimonio) eo iure dicuntur, quae per verba *futuri temporis* contracta, qualia sunt: *ego te ducam vel accipiam in meam, & ego te in meum*, vbi doctores per *meam* communiter intelligunt *vxorem*, per *meum* vero *maritum*. In his fides fal-

tem de matrimonio in futurum contrahendo pure vel sub conditione datur. *c. 2. c. 5. c. 22. X de sponsal.* Et haec unius poenitentia, modo aliqua rationabilis causa subsit, *dissolui* possunt, *c. ex literis 10. c. requisiuit 17. X. de sponsal.* dum nudam tantum continet pactionem, & quandam quasi de nuptiis praeparationem. *c. 2. 17. & penult. X. de sponsal* Hac de causa in eo conueniunt fere omnes, neminem ex sponsalibus de futuro ad contrahendum matrimonium coactione praecisa compelli posse. Haec sponsalia in sensu iuris canonici cum sponsalibus iuris romani exacte conueniunt, tam quoad definitionem, ceu liquet *ex c. 3. C. 30. q. 5.* ubi Nicolavs pontifex inquit: *sponsasalia esse promissa futurarum nuptiarum*, & vt Innocentivs III. in *c. 2. X. de sponf.* ait, *quando desponsati de matrimonio contrahendo sibi fidem dederunt*; quam quoad *diuisionem*. Sunt enim eodem modo uti in iure ciuili vel *pura* vel *conditionata*, obseruante Corvino *tit. de sponsal. n. 3.* & tam puberum quam impuberum *tot. tit. X. de sponsal. impub.* nullamque vti de iure Romano solennitatem desiderant, sed solo consensu, imo nutu, perfici possunt. *c. 2. 3. 15. X. de sponsal.* Atque haec sponsalia praecedunt, nuptiae postmodum sequuntur, ac per necessariam consequentiam non unum idemque constituunt negotium tam iure *canonico* quam *Romano*, vt patet ex *c. 39. C. 27. q. 2.* ibi: *ita institutum est, vt iam pactae sponsae non statim tradantur, ne vilem habeat maritus datam, quam non suspirauit sponsus dilatam.*

*Natura sponsaliorum de praesenti.*

§. IIX. Sponsalia *de praesenti* sunt, quae per verba *de praesenti*, vt dicitur in *c. 22. & 32. X. de sponf. c. 14. X. de conuerf. coniug.* sine vlla conditione contrahuntur. *c. penult. X. de sponsal.* Verba autem *de praesenti* i. e. *coniugio* dicuntur, quibus declararunt *consensum matrimonialem*, veluti si sponsus promisit, quod mulierem aliquam ab eo tempore pro coniuge habere, & ei sicut vxori fidem suam seruare velit; mulier vero se illum pro *marito* habitu-

turam, fidemque ei tanquam *viro* proprio feruaturam promittit. *c. 9. tit. eod.* Hoc modo in fide coniugali data hic confenfus confiftit, & fi non ftringat manum, corde tamen & ore confentit ducere, mutuoque fe concedunt vnus alii & fe inuicem recipiunt *c. 1. X. de fponfa duor.* Alia occurrit formula *in c. 31. X. de fponfal.* & *c. 3. X. de fponfa duor. Ego te in meam (vxorem) accipio, & ego te accipio in meum (maritum)*, qua magis *confenfum matrimonialem* quam *fponfalitium* declaratum effe voluerunt, quod verba praefentem animi declarationem continerent. Licet vero talis promiffio vim inferat *matrimonii* intuitu *indiffolubilis vinculi*, adhuc tamen *fponfaliorum* fupereffe figuram putarunt, quia *cohabitatio* deficeret, aliaque inter coniuges recepta iura locum inuenire non poffent, CANISIVS *ad tit. de fponfal. n. 9.* adeoque *fponfalium* nomen adhuc retinendum fuerit. Interim illae formulae, quibus pontifices haec diftinguunt fponfalia, minime latinae linguae fapiunt elegantiam, quin potius eas CYPRAEVS ex barbarie Gothica in Romanorum fufpicatur irrepfiffe fermonem. Neutiquam dixere Romani *accipere aliquem in virum*, fed *aliquem accipere maritum, patrem, amicum, tutorem &c.* Porro *accipere vxorem* veteribus ICtis *ducere* fignificauit. Ait notanter SCAEVOLA *in l. penult. §. 1. D. de donat. inter vir. & vxor. Virgini in hortos deductae ante diem tertium, quam ibi nuptiae fierent, cum in feparata diaeta ab eo effet die nuptiarum, priusquam ad eum tranfiret, & priusquam aqua & igni acciperetur i. e. nuptiae celebrarentur, obtulit decem aureos dono.* Similiter VLPIANVS *in l. 6. de R. N.* refert. *cum qui abfentem accepit vxorem* i. e. *per amicos domum duxit & rediens a coena iuxta Tiberim periffet, ab vxore lugendum effe.* Nec tamen credendum eft Pontifices folis his inhaefiffe formulis; rem ipfam diuerfam commode iis diftingui poffe crediderunt; animaduerterunt, diuerfa effe, edere *confenfum fponfalitium*, quo in futurum matrimonium con-

ſentiunt, ſiue parentes ſponſalia celebrent, ſiue ipſae perſonae principales; & *declarare conſenſum matrimonialem*, quo praeſens coniugium conſtituitur. Prius fieri credidere, ſi verba in *futurum* concipiantur: *accipiam*; poſterius ſi in *praeſenti: accipio:* vel vt *in c. 9. X. de ſponſal.* dicitur, ſi ſponſus promittit ſponſae, *quod eam ab eo tempore pro coniuge tenere, & ei ſicut vxori fidem ſeruare velit*, ſponſa vero quod *illum pro marito habitura ſit*, vel aliis ſimilibus declarationibus, quibus contrahentium intentio liquida & manifeſta fieri poſſit. Id vnice conſtituerunt, non omnem conſenſum facere nuptias, ſed eum demum, qui *praeſens matrimonium* pro ſcopo haberet, & quo fidem coniugalem ſimul declararent, licet praeſentem cohabitandi facultatem adiunctam haud haberet, in quo a iure Romano reuera disceſſere, quod absque tali facultate *conſenſum matrimonialem* non concipit. Sed haec diſtinctio inter ſponſalia de *praeſenti* & *futuro*, poſtquam per concilium Tridentinum nuptiae pro nullis declaratae, quae ſine *teſtibus* & *parocho* contractae, plerisque in locis, ubi decretum illud inter pontificios publicatum, vſum omnem amiſiſſe videtur. ZOESIVS *ad tit. X. de ſponſal. n. 22.* ESPEN *in iur. eccles. P. II. tit. 12. c. 5. n. 29.* 30. BARBOSA *ad c. 30. X. de ſponſal. n. 11.* Aut enim haec declaratio priuatim & clandeſtine in ipſa deſponſatione fit, aut coram parocho adhibitis teſtibus, prout concilium Tridentinum requirit: illo caſu ſponſalia eiusmodi hodie vix amplius *nuptiae* dici inter catholicos queunt, nec ita amplius *ſponſalia* conſtituit *de praeſenti*, quae idcirco a ſponſalibus *de futuro* diſtinxere, quod olim nuptias inducerent. ZOESIVS *ad tit. de clandeſt. deſponſ. n. 2.* Hoc vero nomen *ſponſalium* non amplius habent, ſed *nuptiae* ſolum dicuntur, & ut breuibus complectar, hodie inter ipſos pontificios uti de iure Romano fere tantum dantur ſponſalia unius generis *de futuro* ſcilicet, quae proprie dicta ſunt *ſponſalia*,

ut

ut recte CORVINVS *in aphor. iur. canon. tit. de sponsal.* §. 4. obseruat.

§. IX. Vtinam protestantes quoque tandem relicto hoc scholasticorum puluere, ad saniora principia rediissent! sed quis crederet? Terminos iuris canonici, omnesque fere conclusiones, non vero rem ipsam & definitiones retinuerunt, ac a mente iuris canonici plane diuersam constituerunt interpretationem, ex quo non potuere non tot sensus, quot capita, oriri. Multi praedicatum de *futuro* ad sponsalia, quae non pure sed sub *conditione honesta* & *possibili* contrahuntur, *de praesenti* vero ad *pura* sine ulla conditione contracta applicuerunt. Hoc ipso nouas prorsus excogitarunt definitiones, cum iuxta *c. 2. X. de sponsal.* sponsalia de futuro tam pura quam conditionata esse queant, nec verba de praesenti promissionem *puram*, sed potius *praesentis matrimonii declarationem*, licet *priuatam minusque solennem*, nec a parocho confirmatum denotent: de futuro vero non praecise *conditionalem*, sed in genere *mutuam futurarum nuptiarum promissionem*. Praeterea ne quidem solida quaedam diuersitas inde constitui potest. Optime ill. COCCEIVS diss. *de matrim. moment. sect. 3.* §. 4. *conditio*, ait, *speciem negotii & conuentionis non mutat, uti omnis conuentio fieri potest vel pure vel in diem, vel sub conditione.* §. 2. *l. de V. O.* Alii ad *tractatus* sponsalia de futuro referunt. Sed hoc a iure canonico etiam valde alienum esse demonstrant *c. 2. X. de sponsal. c. 5. X. qui cleric. vel vouent.* in quibus textibus non nudum de sponsalibus futuris latere pactum ill. Dn THOMASIVS *differt. de pact. futur. sponsal.* §. 10. *lit. m. n.* observavit. Accedit quod nudi tractatus non constituant sponsalia, nec obligationem aut actionem ad id, quod interest, inducant. ill. COCCEI. *cit. l.* §. 14 Imo sponsalia de futuro iure canonico impedimentum honestatis publicae inducunt *c. 8 X. eod. c. vn. de sponsal. n. 6.* & obligationem *c. 22. de sponsal.* Vt ea frangenti-

*Protestantium Ictorum varians sententia de hac diuisione.*

bus poenitentia imponatur ecclesiastica *c. 3. X. eod.* quod *tractatibus praeparatoriis* nullo modo applicari potest. B. Dn. STRYKIVS in *Tract. de dissensu sponsalit.* contendit in consistoriis nostris *pacta de futuris sponsalibus* dici sponsalia de futuro, promissionem vero futurarum nuptiarum perfectam sponsalia de praesenti, quo ipso, vt *pactum de despondendo* & *ipsa sponsalia*, inter se differunt. Addit, ad sponsalia *de futuro* etiam sponsalia conditionata referenda esse, cui sententiae etiam ill. Dn. THOMASIVS *in diss. de pact. futur. sponsal.* §. 5. adstipulatur, asserens, quod quamuis haec pacta non nisi improprie *sponsaliorum* nomine insigniri possint; si tamen ea sponsalia nominare placeat, pro sponsalibus *de futuro* saltem sint habenda, & hactenus admitti posse illorum sententiam, qui tractatus de sponsalibus ineundis sponsalia de futuro nominare soleant, quae pacta tamen nil nisi tractatus continent, nec vim obligandi producunt. Denique ill. COCCEI. *cit. l.* §. *11. seqq.* paulo aliter hoc efformat discrimen & §. *13.* ita de hac distinctione iudicat: *In sponsalibus vertitur factum patris se filiam locaturum nuptui spondentis: in nuptiis autem ipsum coniugium, vinculum & factum sponsae, quo ipsa obligatur ad eius coniugii consummationem, quae proinde eadem differentia est sponsaliorum de futuro & de praesenti; haec enim sunt nuptiae ipsae.* Equidem id non nego, olim patrem nomine filiae sponsalia iniisse, & quidem intuitu *virginalis pudoris*; sed solum factum patris haud interueniebat. Ait ICtus in *l. 11. de sponsal. Sponsalia sicut nuptiae CONSENSV CONTRAHENTIVM* h. e. sponsi & sponsae *fiunt*; hoc vnicum suberat discrimen, quod filius familias *expresse* consentire deberet, filiae consensus *tacitus* sufficeret. *Quae enim patris voluntati non repugnabat, consentire intelligebatur. l. 12. pr. eod.* Concurrebat ergo filiae quoque consensus, adeo vt quandoque a patre dissentire posset *l. 12.* §. *1. eod.* & tamen non *nuptiae*, sed *sponsalia* inita dicebantur. Et quid si

sta-

ſtatim expreſſe conſentiret, in ipſo patris actu filiam deſpondentis? Vtique erant *ſponſalia*, non *nuptiae*, quae poſt demum perficiebantur. Praeterea ſi vel maxime tale diſcrimen de iure Romano eſſet admittendum, id tamen ius canonicum non admittit, quod invitam ſeu non conſentientem filiam deſpondere parentibus haud permittit, ſed eius conſenſum ſtatim ad ipſam ſponſaliorum ſubſtantiam deſiderat, qui rurſus non matrimonium producere poteſt, quod nondum intendunt deſponſati, ſed mera ſponſalia. Vnde ad minimum illud inde euidens eſt, hodie talem diuerſitatem ſponſaliorum ſtatui non poſſe. Quae cum ita ſint, vix eſt, vt in noſtris foris in ſenſu iuris canonici ſponſalia *de praeſenti* concipi poſſint, *cum vix fingi poſſit caſus*, vt B. Dn. STRYKIVS *d. tr. de diſſ. ſponſal. Sect. 1. §. 22.* aſſerit, *vbi inter ſponſalia & inter matrimonium non intercedat vna alteraue dies.* Hunc vnicum excipio caſum, qui in foris noſtris contingere poteſt. Si ſcilicet ſponſalia concubitu confirmata fuerint, qui aperte *conſenſum matrimonialem* inducit, & operatur, vt talia ſponſalia, quae de futuro contracta ſunt, degenerent in ea, quae dicuntur de *praeſenti* ſeu *ipſum matrimonium.* Caute ergo hic incedendum & praecauendum, ne illa, quae in iure canonico de ſponſalibus de praeſenti praedicantur, hodie ad noſtra ſponſalia applicemus, quae alia non ſunt, quam quae ius canonicum dicit *de futuro.*

*Progreſſus ad themo propoſitum.*

§. X. Exſiccatis ſic fontibus errorum, cum gratioſo Numinis propitii indultu, ſolennibus ac conſuetis exantlatis examinibus, ampliſſimus in hac alma Fridericiana ICtorum ordo facultatem publice diſputandi pro obtinendis ſummis in vtroque iure honoribus ac priuilegiis doctoralibus mihi conceſſit, hac inaugurali diſſertatione differentias *ſponſalium* ac *matrimonii* ob ſummam in iudiciis vitaque quotidiana vtilitatem oſtendere eſt animus, aequum beneuolumque lectorem obnixe rogans, vt ſi alicubi error commiſſus, aut quid minus recte dictum

fue-

fuerit, id ignoscere, & imbecillitati humanae adscribere velit, quia *omnium habere memoriam, & in nullo penitus peccare, diuinitatis magis quam mortalitatis est*, dicente ipso Imperatore Ivstiniano in *confirmat. D. §. 13.* Quia vero ordo in omni re omnino est necessarius, vt equum cauda frenatur, qui sine ordine procedit, existimaui sic constitui commode ordinem nostrae disputationis posse, vt tribus capitibus absoluatur, & in primo iuris Romani, in secundo iuris canonici, & denique in tertio iuris germanici differentiae sponsalium & matrimonii excutiantur.

## CAPVT I.

### DE DIVERSO SPONSALIVM ET MATRIMONII IVRE IN IVRE ROMANO.

§. I.

*Prima differentia a denominatione petita.*

CVm res diuersae diuersis denotentur nominibus, sponsalia quoque a *nuptiis* siue *matrimonio* ratione nominis siue appellationis distingui debuere. Sponsalium deriuatio, quod a verbo *spondere*, h. e. promittere, quaerenda sit, nemini pene adfert vllam dubitationem, praesertim cum ipse ICtus *l. 2. D. de sponsal.* hoc his affirmet verbis: *Sponsalia autem dicta sunt a spondendo, nam moris fuit veteribus stipulari & spondere sibi vxores futuras conf. c. nostrates 3. C. 30. q. 1.* Rosin. *lib. 5. antiq. rom. c. 37.* Brisson. *de rit. nupt. in princ.* Harprecht. *ad rubr. tit. inst. de nupt. n. 3.* We-

WESENB. *parat. ff. de sponsal. n. 2.* COLLEG. IVRIS ARGENT. *eod. tit. th. 2.* MYNSING. *ad §. 9. I. eod. n. 4.* SCHVRFF. *p. 3. consil. 9. n. 7.* CONAN. *lib. 8. Comment. iur. ciu. c. 2. n. 1.* Euidentius A. GELLIVS *lib. 4. c. 4.* ex S. Sulpitio veterum *sponsaliorum* morem & indolem adducit, &, qui *vxorem*, inquit, *ducturus erat, ab eo vnde ducenda erat, stipulabatur, eam in matrimonium ductum iri, qui daturus erat, itidem spondebat, is contractus stipulationum sponsionumque dicebatur sponsalia, tunc quae promissa erat, sponsa appellabatur, qui spoponderat ducturum, sponsus.* VARRO *lib. 5. de ling. lat. p. 59.* *itidem id confirmat, quae desponsata erat sponsa, cui de sponsa sponsus, quo die sponsum erat sponsalia, qui spoponderat filiam despondisse dicebatur, quod de sponte eius i. e. voluntate exierat.* Similiter apud PLAVTVM *in Poenulo.*

A. *Audi tu patrue, dico, ne dictum neges,*
*Tuam mihi maiorem filiam despondeas.*
P. *Pactam rem habeto*
A. *Spondesne igitur?* P. *Spondeo.*
A. *Mi patrue, salue, nam nunc es plane meus.*
item in *Trinummo.*
Lys. *Sponden ergo.*
*Tuam agnatam vxorem mihi?*
Char. *Spondeo, & mille auri Philippum dotis.*
Lys. *Isthac lege filiam tuam sponderi mihi vxorem dari?*
Char. *Spondeo.*
Lys. *Et ego spondeo idem hoc.*

Conf. SELDENVS de *vxore Hebraea lib. 2. c. 20.* vbi hunc veterum morem plenius erudite exornat. Bene tamen obseruat FRANC. HOTTOMANNVS, sponsalia non semper per *solennem stipulationem* fuisse olim celebrata, sed interdum sola *pactione* & *consensu nudo* fieri solita. Sic enim VLPIAN. in *l. 4. D de spons.* sufficit nudus consensus ad constituenda sponsalia, denique constat absentem absenti despondere posse & quotidie fieri, vt in *hoc cap. infra* plenius demon-

ſtrabo. Nec obſtat, quod PLAVTVS in ſponſalibus *ſtipulationem & ſponſionem* ſupponat, facit enim hoc aut referendo mores veteres, aut quia aeuo ſuo antiqua illa Romanorum contrahendi ſponſalia ratio non prorſus deſierat. ALBERIC. GENTIL. *diſp. de nupt. lib. 2. c. 1. & 2.* Matrimonium GELLIVS *l. 18. c. 6.* deriuat a *matris* nomine, non quod iam mater ſit noua nupta, ſed ob ſpem & bonum omen, quod mox futura ſit, vt ait RITTERSHVSIVS *ad rubr. tit. l. de nupt.* propter praeſentem cohabitandi facultatem, qualis appellandi ratio in ſponſa ceſſat, in qua haec *potentia* adhuc remotior, in vxore vero proxima adeſt. Huc etiam alludit Pontifex *in c. 2. X. de conuerſ. infid.* aitque: *ex hoc legitimam coniunctionem maris & foeminae magis matrimonium quam patrimonium nuncupari, quod filius ante partum onerosus, dolorosus in partu, poſt partum laborioſus matri fuiſſe noſcatur.* Quemadmodum ergo quae nominibus diſtinguuntur in iure & diuerſis prorſus titulis pertractantur, non poſſunt dici eadem, ita id quoque de *ſponſalibus* & *matrimonio* dici debet. Hac de cauſa quoque ſponſus & ſponſa apellatione *viri* & *vxoris* non continentur. *l. 9. 10. §. 1. de his, qui not. infam. §. 9. 10. I. de nupt. l. 12. C. de rit. nupt. l. 12. §. 1. D. eod.* Nomen ipſum vxoris ſi reſpiciatur, ſponſae haud conuenire patet, cum *vxor* dicatur quaſi *vnxor*: antequam enim ad limina mariti veniret, poſtes aedium oleo inungebantur. BARN. BRISSON. *de rit. nupt.* add. ROSIN. *antiquit. Rom. l. 5. c. 37.* Hoc diſcrimen euidenter attenditur *in l. 27, de don. inter. vir. & vxor. & l. 6. C. de donat. ante nupt.* in qua dubitatur, an donatio ipſa nuptiarum die facta a ſponſo ſponſae pro tali habenda ſit, quae fit a viro vxori? Aliis *vxor* dicitur (ſed magis per alluſionem) quaſi *vſus viri*: mulier ergo cum nondum fuerit in *vſu viri*, vxor dici non poteſt. Mariti quoque nomen regulariter ſponſo haud tribui conſtat ex *l. 1. §. 1. D. pro dote l. 9. §. 1. de his qui notantur infam.* & cum vxor & maritus relata dican-

cantur, non poteſt ſponſo competere nomen *mariti*, antequam ſponſae tribuatur *vxoris* nomen. Sponſus porro & ſponſa non vocantur *coniuges*, ſed ſaltem *deſponſati*, & *coniugum* & *coniugii* vocabula conſummatum praeſupponunt matrimonium, nec proprie appellatione *matrimonii* venit *initiatum* ſeu *ſpes matrimonii*, ſed *perfectum* per deductionem, & antequam deducatur ſponſa, non dicitur *coniux*, quaſi ſine *iugali* aut *iugo* & ſine marito. Conf. SAMVEL PETISCVS *in lex. antiq. Rom. voc. vxor.* Imo ſunt futurarum nuptiarum promiſſiones *L. 1. D. de ſponſal.* vt demonſtramus §. ſeq. quod autem *futurum* eſt, aut pendet, quaſi ſit dici nequit. *l. 169. §. 1. de R. I.* Hac de cauſa quoque in ſtatutis ſponſus & ſponſa *mariti* & *vxoris* nomine indiſtincte non veniunt. SALYCET. *in l. 6. n. 4. C. de donat. ante nupt. n 45. & ſeqq.* NICOLAVS MOZZ. *tract. de contract. tit. de matrim. rubr. de natura lib. matrimon. n. 40 & ſeqq.* IOACH. MYNS. *cent. 6. obſeru. 78. n. 3. & per tot.* BALD. *in auth. dos data C. de donat. ante nupt. n. 4. 5. & in l. 5. C. de bon. quae lib. n. 1. & ſeqq.* IOH. SCHNEIDEWIN. *ad §. 10. inſtit. de act. n. 108.* Pro qua ſententia haec potiſſimum militat ratio, quod omnis lex, omneque ſtatutum duabus conſtet partibus, *verbis* ſc. & *ſententia l. 12. D. qui & a quib. manum.* & ſic quoque haec in ſtatuto perpendi, & ante omnia de verborum ſignificatione laborari debeat. Verba vtique ſunt ſigna, quae mentem legislatoris, quoad fieri poteſt, declarant, *arg. l. 17. de LL.* & vbi *de verborum ſignificatione* agitur, intelligenda ea eſſe in propria ſignificatione, regulae interpretandi docent. Quae autem propria ſit ſignificatio, dependet ex populari vſu, teſte GROT. *de I. B. & P. l. 2. c. 16. §. 2.* a quo legislator recedere noluiſſe praeſumitur, *l. 19. §. 4. de aedil. edict.* adeoque merito in ſtatutis aut legibus is attenditur. *l. 52. de legat. 3.* GAIL. 2 *obſeru. 50. n. 2.* Quodſi itaque vulgaris & communis in hac materia

respiciendus est vsus, *vxor* nomine *sponsae* venire non solet, neque sponsa amittit nomen sponsae nisi sit ducta.

*Secunda differentia a diuersis petita definitionibus.*

§. II. Inprimis vero inter sponsalia & nuptias magnam adesse differentiam dilucide satis apparet ex ipsa definitione *sponsaliorum* & *nuptiarum*. Definiuntur ea a FLORENTINO *in l. 1. D. de sponsal.* quod sint *mentio* & *repromissio futurarum nuptiarum.* cum qua descriptione re ipsa etiam conuenit definitio NICOLAI Papae in responso ad consulta Bulgarorum in *c. 3. C. 30. q. 5.* aientis, *sponsalia esse futurarum nuptiarum promissa.* Quo vero colore CYPRAEVS doceat, Florentini definitionem sponsalia de *praesenti* continere, & sic per consequentiam opponi iis *de futuro*, nobis latet, praesertim cum & ipse fateatur, nullum in toto iure ciuili reperiri vestigium discriminis sponsaliorum de praesenti & futuro. Merito ergo id a sua definitione remouendum esse censuit ICtus, de quo nulla in iure Romano fuit disceptatio. Certe ex iuris ciuilis sententia non recte dicuntur quaedam sponsalia de *praesenti*, & quaedam de *futuro*, cum omnia sint de *futuro* matrimonio & tantum inter se distinguantur ratione *modi*, & ordinis contrahendi diuersi. Quando spes sponsaliorum ineundorum concepta erat, nondum aderant sponsalia, virgo tamen ob *spem* dicebatur *sperata*: si de futuris nuptiis eorumque conditionibus conuentum erat, iam *pacta* erat; sed cum ex pacto vis obligandi haud nascebatur, *sponsio solennis* accedebat, vnde firmum obligandi vinculum nascebatur. Verum ratione finis tam virgo *pacta*, quam *desponsata* non erat *vxor*, nec actus *promissionis* vel *sponsionis* matrimonium, sed *spes matrimonii* & *nuptiarum*, vt sponsalia vocantur *in l. 6. de sponsal. l. 13. §. 3. D. ad leg. Iul. de adult.* Spes autem illud ipsum, quod intendit, haud continet aut sistit, sed in *futurum* magis tendit, adeoque sponsalia quaeuis de iure ciuili sunt de *futuro*, vt spes *futurum casum* habet. Inde satis notanter ICtus in *l. 134. pr. in f. de V. obl.* distinguit

ma-

matrimonia *futura* & iam *contracta*, & illa in *sponsalibus* tantum latitare docet. De *praesenti* vel ideo corruunt, quod penitus euanescant ex eo tempore, quo coeunt in matrimonium coniuges, quod ea de causa *sponsaliorum complementum* recte dicitur. Error vero clarissimi ICti CYPRAEI ex eo fonte fluxit, quod sponsalia de *praesenti* dixerit, quae *praesentis temporis* verbis concipiuntur, etiamsi *futuras* respiciant *nuptias*, vti *despondeo*, *promitto*, quasi de futuro essent ea, quae per *futurum* enunciantur *tempus*, vti *despondebo*, *promittam*. Sed si haec posteriora recte perpendantur verba, manifestum erit, ea genuino suo significatu non sponsalia, sed sponsaliorum designare tractatus. Porro non tam ex solo verborum sono, quo proferuntur, sponsalia de praesenti & futuro distinguenda erant, sed potius, si discrimen fieri deberet, ex *obiecto*, quod vel *praesens* vel *futurum* respicerent matrimonium, diuersa a tradita definitione arcessenda natura. Definiuntur enim *in §. 1. I. de patr. pot.* quod sint *viri & mulieris coniunctio, indiuiduam vitae consuetudinem continens. add. cap. illud 8. de praesumt.* Huic etiam MODESTINI definitio *l. 1. D. de rit nupt.* concordat, vbi nuptiae dicuntur *coniunctio maris & foeminae & consortium omnis vitae, diuini & humani iuris communicatio.* Liquet ex his definitionibus, in matrimonio requiri *coniunctionem viri* & *mulieris*, seu consensum talem, quo praesens coniugium constituitur. Vir enim non est, nisi quem iustae nuptiae demonstrant, §. *10. I. de nupt.* imo diuini & humani iuris communicatio non transfertur per *sponsalia*, sed demum per ipsum matrimonium.

*Nuptiae siue matrimonium vtique*

§. III. Sponsalia in se *iure gentium* videntur esse introducta, & ad *mores gentium* plerarumque pertinere, vt eo cautius & magis ordinate matrimonium ineatur, adeoque magis ad *bene esse* spectant. Equidem olim cum adhuc per *stipulationem* & *sponsionem* solennem fierent, ratione *modi* non iuris gentium, sed *iuris ciuilis* ciuiumque Romano-

*Tertia differentia a diuersa origine petita.*

rum propria dicenda erant, cum & ſtipulatio iuris eſſet ciuilis; veruntamen forma hac ſponſalium ſublata, ſponſalia in ſe conſiderata recte *iuris gentium* dicuntur. Nec obſtat, quod vbiuis fere locorum ſolennitates quaedam ſponſalibus adhiberi ſoleant, vnde forſan *iuris ciuilis* dici poſſent *arg. l. 6. D. de iuſt. & iur.* Iſtae enim ſolennitates minime ſunt ſponſalibus *eſſentiales*, ſed duntaxat *accidentales* & iuri gentium ſuperadditae. Praeterea quoque *vſus* & *neceſſitas* tanquam fundamentum iuris gentium in ſponſalibus occurrunt, qua de cauſa etiam apud populum iudaicum non ſolum in more poſitae iam olim fuerunt deſponſationes, vt exemplum *Ioſephi* & *Mariae* probat, & *Deut. 20. v. 7.* in verb. *quis eſt homo, qui deſpondet vxorem & non accepit eam, vadat & reuertatur in domum ſuam, ne forte moriatur in bello & alius homo accipiat eam;* ſed & apud pleraſque ſanioris mentis gentes in more vniuerſali illas fuiſſe poſitas hiſtoriae paſſim teſtantur. vid. BEVST. *de matrim. p. 2. in praefat.* KIZEL. *in Synopſ. matrim. lib. 5. theor. 1.* SELDENVS *de vxore hebraea lib. 2. c. 1. ſeqq.* Nec adeo a me diſſentiunt, qui arbitrantur, ſponſalia neceſſario nuptias praecedere haud debere per *l. 9. D. de ſponſal. & Nou. 74. c. 5.* adducentes inſuper ex CVRTII *lib. 8. c. 4.* exemplum ALEXANDRI M., qui, omiſſis ſponſalibus, Roxanem ſibi copulauit. Licet enim ipſa theſis, vt mox dicam, admitti poſſit, argumenta tamen parum ſtringunt. Notum eſt tempore IVSTINIANI benedictionem ſacerdotalem haud obtinuiſſe, concubinatum autem admiſſum fuiſſe. Poterat ergo contingere, vt quis mulierem in domum concumbendi gratia reciperet, & ei iurato promitteret, ſe eam legitimam vxorem habiturum eſſe, contra quod promiſſum tamen poſtea eam domo expellebat, quod merito *in cit. Nou. 74.* praecauendum fuit. In hoc caſu nihil occurrit, quod contrariae ſententiae fauere poſſit, quin potius diſerte *promiſſio de futuro matrimonio* ſupponitur. Denique

*in*

*in cit. l. 9.* non id, quod probandum erat, ſed illa quaeſtio, an nulliter contractae nuptiae iure ſponſaliorum inter eas perſonas, quae matrimonium nondum contrahere poſſunt, valeant? deciditur. Quicquid vero huius rei ſit, non ſtatuimus, ſponſalia *de abſoluta* eſſe *neceſſitate*, quaſi ex *diuina inſtitutione* praecipue deſcenderent; id tantum intendimus, ea eſſe de quadam *neceſſitate hypothetica*, quia ob communem matrimonii vtilitatem ac honeſtatem introducta, vt ab iis ad nuptias progreſſus fieret, ac duobus hisce actibus vel gradibus conſummatio matrimonii abſolueretur. Dum enim matrimonium ad humani generis conſeruationem inſtitutum eſt, & tam coniugum quam eorum, quorum in poteſtate ſunt, coniugis conſenſum requirit, neceſſe fuit, aliquem actum ſeu contractum praemittere, quo ante *coniunctionem praeſentem* voluntas tam parentum, quam coniugum in hoc negotio tam arduo & ſeriam magnamque deliberationem poſtulante, eo ſincerius, plenius & liberius ederetur, & promiſſio ipſa diſertis verbis exprimeretur. Huic peculiare etiam *nomen* propter grauitatem rei tribuere placuit vetuſtati, cum in reliquis contractibus conſenſus eiusmodi haud praecedat, ſed mox ipſum negotium perficiat conſtituatque, in quibus tanti praeiudicii cauſa haud deprehenditur. Maiorem vtique neceſſitatem & *diuiniorem* originem habet matrimonium, quod *iure diuino* eſt introductum. Nam DEus hanc legem ſtatim his verbis ei in paradiſo dedit, *non bonum eſt, hominem eſſe ſolum, faciamus ei adiutorium ſimile ſibi coram ipſo Gen. 2. v. 8.* Quin & ipſe CHRISTVS ad hoc primordium reuocat matrimonium, inquiens: *Legiſtisne, quod ille, qui hominem fecit, ab initio maſculum & foeminam fecerit &c.*

§. IV. Differentia quoque imprimis in diuerſo *fine* occurrit: finis ſponſaliorum eſt, vt futuro tempore nuptiae ſequantur, exploratis prius contrahentium animis. VOLRATH. *in oper. iur. Rom. analyt. h. t.* ECKOLT. *ad D. de ſponſ.* *Quarta differentia a diuerſo fine petita.*

§. 5.

§. 5. *in fin.* MEIER. *in colleg. arg. th. 15. h. t.* WESENBEC. *h. t. n.* 7. Contrahentes enim sponsalia, siue *pure* siue sub conditione, siue parentes nomine filiae interuenerint, siue his non existentibus ipsa filia consensum suum edat, & principaliter contrahat, nihil prorsus aliud intendunt, quam vt coniuges post tractum temporis arbitrarium fiant, dum omnia sunt de *futuro matrimonio*, vt vel ipsa definitio FLORENTINI *in l. 1. de sponsal.* clare docet, quae non alia quam vnius generis sponsalia h. e. *de futuro matrimonio* contracta agnoscit. Matrimonii vero finis est *cohabitatio praesens* ad prolis generationem a DEo sapienter instituta, quod non solum ex ipsis sacris apparet literis (vid. *Gen. I. v. 18.* vbi primos homines DEus ita alloquitur: *Crescite, fructum ferte, & multiplicamini, & replete terram*) sed ex variis etiam *iuris ciuilis* textibus apparet, vt *pr. Inst. de excus. tut. & curat. l. 1. D. de solut. matr. l. 2. C. de indict. vid. toll. l. 220. §. vlt. de V. S. Nou. 12.* Praeterea tendit matrimonium ad mutuum adiutorium descendens ex indiuidua illa vitae consuetudine, cuius mentionem *in §. 1. inst. de patr. pot.* Imperator facit, sacra Scriptura consentiente *Gen. 2. v. 18.* Hic geminus finis nec debet, nec potest a sponsa obtineri, cum desponsatis in vna domo prohibitum sit cohabitare, adeo, vt poena extraordinaria, si statim post peracta sponsalia se carnaliter cognouerint, afficiantur, de quo infra.

*Quinta differentia a causa efficiente petita.*

§. V. Si causam efficientem *matrimonii* & *sponsalium* inspiciamus, scilicet *consensum*, pariter differentia lucculenter apparebit. Licet enim tam *nuptiae* quam *sponsalia* nudo & solo consensu constitui *in l. 4. l. 11. D. de sponsal. l. 30. de R. I.* dicantur, quoad ipsum tamen consensum est discrepantia *in intentione tempore ac modo* GIPHAN. *disp. de patr. pot. n. 351.* PAVL. CYPRAEVS *de sponsal. c. 5. §. 1. n. 5.* Alius vbique desideratur in sponsalibus, qui conuenienter appositeque vocatur a ICtis *sponsalitius*, ideo quod non statim *praesens coniugium*, sed potius nuda tantum *desponsa-*

sa-

*ſtio* intendatur: alius requiritur in matrimonio, qui dicitur *nuptialis* ſiue *matrimonialis*, quod per eum intendatur praeſens coniugium, facultatem cohabitandi annexam habens. Intereſt porro reipublicae, vt publice de legitime contracto matrimonio conſtet, & hoc a promiſcuo & vago concubitu ſecernatur; inde in plerisque optime conſtitutis rebuspubl. cautum eſt, vt *ſponſalitius* quidem *ſimpliciter*, matrimonialis vero *ſolenniter* & *publica declaratione* edatur, quamuis arbitrarius ſit modus edendi publice conſenſum, quem proinde lex ciuilis determinat. De iure ciuili ille vt plurimum declarabatur *deductione in domum*, quae magna fiebat cum ſolennitate. *l. 5. cum ſeqq. D. de rit. nupt. l. 6. C. de donat. ante nupt. l. 15. D. de condit. & demonſtr.* Confirmat hanc diſtinctionem, de qua prolixius iam egimus *in prolegom.* PAVLVS *in l. 7. §. 1. D. de ſponſal.* dicens: *In ſponſalibus etiam conſenſus eorum exigendus eſt, quorum in nuptiis deſideratur*, vnde dilucide ſatis diſcernit conſenſum *ſponſalitium* a *matrimoniali*, & idem eſt, ac ſi dixiſſet: vti matrimonium ſine eorum, quorum intereſt, conſenſu *nuptiali* contrahi nequit, ita nec ſponſalia ſine iſtorum conſenſu *ſponſalitio* valida eſſe poſſunt. Vid. BACHOV. *in paratit. Weſenb de ſponſal. n. 4.*

*Sexta differentia ab aetate petita.*

§. VI. Differunt quoque matrimonium & ſponſalia ratione *perſonarum*. Illae perſonae, quae *ſponſalia* celebrare poſſunt, non ſemper etiam ad matrimonia ineunda aptae ſunt, vt liquet ex *impuberibus*, qui ſponſalia contrahere, minime autem nuptias perficere poſſunt. In ſponſalibus ſufficit, ſi tam mas quam foemina ſint aetatis ſeptem annorum, *l. 14. D. de ſponſal. c. 1. 30. q. 2. c. literas 4. & ſeqq X. de ſponſal. impub.* adeo vt nonnulli *diem vltimum ſeptennii* pro completo habendum eſſe cenſeant fauore matrimonii. Interim contrarium verius eſſe videtur, praeſertim cum ſponſalia non ſemper contrahentibus ſint fauorabilia, ſed partim *oneroſa*, partim etiam res *magnae deli-*

*berationis.* Equidem nonnulli vrgent, quod hoc in casu malitia aetatem supplere queat, perinde vt in matrimonio, quam sententiam post COVARRVV. & SANCHEZ. tuentur GONZAL. ad *c.5.h.t.n.4.* & VALLENS *h.t.n.5.* id tamen recte haud admittunt FACHIN. *l.3.controu.* 26. & LVDWEL. *exerc.2.th.3.lit.b.* vbi insimul differentiae rationem proponunt, quod infantes id, quod agunt, non intelligant, nec id, quod malitia supplere potest, scilicet *copula carnalis*, in sponsalibus concurrat. In nuptiis maturior aetas desideratur, quae ad *praesentem cohabitationem* est idonea, h. e. vt mas sit pubes seu aetatis quatuordecim annorum, foemina autem viripotens seu duodecim annorum. *pr. I. de nupt. pr. I. quib. mod. tut. fin. l. 4. D. de rit. nupt. l. 68. D. de iur. dot. Nou. Leonis 109.* ALTHVS. *dicoeolog. l. 1. c. 79. n. 6.* PETR. GREGOR. THOLOS. *in syntagm. iur. ciuil. lib. 8. c. 5. n. 2. & seqq.* VALLENS. *ad tit. X. de sponsal. impub. n. 1.* Ratio diuersitatis est, quod in sponsalibus spectetur sola voluntas, sufficiatque, ipsos contrahentes intelligere, quid agant. *l. 14. D. de sponsal. c. accesseris 5. X. de sponsal. impub.* Cadit autem suo modo voluntas etiam in impuberes, qui septem annorum aetatem compleuerint, *l. 5. l. 18. §. fin. C. de iure liber.* quamuis cum perfecte consentire haud possint, sponsalia nondum plene obligent, praesertim cum olim impuberum sponsalia parentes plerumque constituerent inirentque *l. 134. pr. de V. O.* non excluso tamen consensu liberorum. Si nudum parentum factum ad sponsalia etiam impuberum suffecisset, minus recte leges certam in desponsandis aetatem supposuissent, sed quouis tempore eorum etiam in cunis adhuc iacentium sponsalia contrahere potuissent. Id vero non admittit ICtus *in l. 14. D. de sponsal.* sed desiderat, *vt ab VTRAQVE PERSONA sponsalia fieri intelligatur*, quod qualemcunque eorum consensum includit. In matrimonio generandi spectatur facultas, vnde, si euenit, impuberes ea facultate destitutos, per *so-*

*lem-*

*lennem traditionem* alicui coniugii foedere iungi, illud quoad vinculum coniugale, poteſtatem in corpus alterius praeſentem, reliquoſque effectus iuris pro *imperfecto* habetur *coniugio*, & tantum in *desponſationis* terminis inter impuberes licitis ſubſiſtit, non obſtante facta traditione, quod haec traditio reſpectu inde orientis obligationis in ſe irrita & nulla, niſi quatenus poſt adimpletam pubertatem, tacitam acceſſiſſe approbationem, & ratihabitionem probari poſſit. *l. 9. de ſponſal.* Quoad effectus vero ciuiles eatenus obligationem producit, vt poſt *pubertatem* de nouo non ſit repetenda traditio ſiue ſolennis collocatio, ſed ſolus *continuatus* ad perfectionem coniugii ſufficiat conſenſus, exemplo traditionis per breuem manum.

§. VII. Inter abſentes & ignotos, modo ſe inuicem, ſi non de facie, tamen de fama vel alio modo nouerint, non minus quam praeſentes contrahi poſſunt ſponſalia, *l. fin. D. de ſponſal.* veluti (1) *per nuncium*, ſimpliciter notam facientem voluntatem mittentis, hac forſan, vti eam LVCIANVS *in phalaride* exhibet, formula, vbi ita legati: *Ceterum haec vobis exponenda mandauit Phalaris; ego, inquit, o Delphi talem mei exiſtimationem eſſe &c.* Simili modo in ſponſalibus: *miſit me Titius ad te, & hoc mihi negotium exponendum iniunxit, ego, inquit Titius, me te ducturum ſpondeo* (2) per *internuncios* vtrinque miſſos, & quae tractantur, modo huic, modo illi nunciantes: (3) per *proxenetam*, inſuper blandis verbis & perſuaſionibus paciſcentes inſtigantem, ac contractus conciliatorem agentem, vti recte ab HERMENOPVLO definitur, dicente *proxeneta eſt, qui nuptiis conciliandis ſeſe interpretem, & veluti ſequeſtrum interponit*: (4) per *procuratorem*, qui ſpeciale habet mandatum, *l. 34. D. de rit. nupt.* vnde & alium ſibi ſubſtituere nequit, niſi hoc ſpecialiter ei commiſſum fuerit. *c. fin. de procur. in 6.* PEREZ. *in cod. de ſponſal. §. 2. n. 5.* Hic *officium* praebet non nudum miniſterium, agitque qui-

*Septima differentia, quod ſponſalia inter abſentes non matrimonium ineatur.*

dem mandato domini *l. 1. D. de procurat.* vti nuntius, internuntius, proxeneta, attamen insuper agit, & negotium instar domini perficit. Sunt quidam, qui autumant, Vlpianvm *in all. L. fin. D. de sponsal.* per *alium* accipere quemcunque hominem, etiam eum, qui alterius voluntatem forte fortuna a se auditam sine mandato defert; sed illud falsum esse apparet ex eo, quod negotiorum gestorem sponsalia non admittant. Deinde quod falsus sit procurator, qui actum speciale mandatum requirentem, sine mandato gerit; in contrahente autem sponsalia alterius nomine, speciale, se ad certam designatam personam referens, mandatum requiritur. *arg. c. fin. X. de procur. in 6. nec sufficit generale. l. 34. D. de rit. nupt.* (5) per *interpretem*, qui inter duos diuersae linguae homines, qui se inuicem non intelligunt, & absentibus, etiamsi fuerint praesentes, annumerarantur, *l. 1. §. fin D. de verb. oblig.* solo linguae defungitur ministerio. Imo (6) ineuntur etiam sponsalia inter absentes per *epistolam l. fin. D. de sponsal.*, nihil enim interest literis vel verbis voluntatem nostram contracturi declaremus, cum aeque valeat, quod literarum figura, quam vocibus lingua figuratis significatur. *l. 38. de V. O.* Voces sunt animorum inter praesentes signa, literae inter absentes; idem praestat epistola absentibus, quod sermo praesentibus. Cypraevs *de sponsal. c. 9. §. 20. n. 1. & 2.* Vnde si absens absenti scribat, plenam facit matrimonii fidem, contraque scribentem probat. Coras. *l. 3. miscel. c. 4. n. 4. & seqq.* Cypr. *c. 9. §. 23.* E contrario matrimonium siue nuptiae per procuratorem indistincte &c. contrahi non possunt, ob rationem, quod ad minimum eius, quae ducenda est, praesentia desideretur, cum alia duci non possit in domum mariti, quam ipsa mulier, nec conueniens videatur, vt mulier per alium quam semet ipsum negotium peragat. Alia ratio erat mariti, qui etiam *per alium deductionem in domum*, qua praecipue consensus matrimonialis decla-

clarabatur, & sic nuptias perficere poterat, vt docet *l. 5. & l. 6. D. de rit. nupt.* Illud recte AZO obseruat *in brocardicis iuris*, aitque virum posse per nuntium vxorem ducere, mulierem nubere absenti marito per nuntium non posse, vt scilicet deductione in domum ducatur solenni, mulier enim in mariti domum, vt matrimonii domicilium, duci debet. *l. 5. l. 6. D. de rit. nupt.*

§. VIII. Prouinciae Rectores siue praesides, praefecti cohortis vel equitum tribuni, omnesque quoddam officium aliqua in prouinciam administrantes; imo omnes ad eam pertinentes scilicet filii, nepotes, domestici, aut propinqui, inde oriundam, vel ibi domicilium fouentem vxorem ducere, durante munere non possunt; sponsalia autem contrahere non prohibentur. *l. 38. l. 57. l. 63. D. de rit. nupt. l. 6. C. de nupt. l. vnic. C. si rect. prouinc. vel ad eum pertin.* Contra interdictum contractae nuptiae irritae sunt, *l. 63. D. de rit. nupt. l. 3. §. 1. D. de donat. int. vir. & vxor.* quin quod GRATIANVS VALEENT. & THEODOS. Imperatores *in l. vnic. C. si rector prouinciae vel ad eum pertin.* mulieribus prouincialibus etiam cum arrharum lucro recedere atque a societate coniugali abire permittant, cum si tantum sponsalia in prouincia contracta sint, nec velit sponsa nuptias post depositum officium contrahere, hoc ei quidem liceat, arrhis tamen redditis, quas accepit. *l. 38. D. de rit. nupt.* Vera iuris ratio est, ne per concussionem, sua abutens potestate prouinciae Rector, eoque ipso *terribilis*, inuitis parentibus, tutoribus aut propinquis, formosas & diuites virgines extorqueat, ac ad sponsalia constituenda adigat, trahatque magis quam ducat, id quod *potentatum* eleganter PAPINIANVS appellat *in l. 63. D. de rit. nupt.* Multi adhuc addunt plures huius prohibitionis rationes, nempe (1) ne blanditiis vxoris seductus pellectusque nimio cum damno Principis suis gratificetur affinibus, vel etiam amore eius in odium conuerso,

*Octaua differentia ratione prouinciae rectorum.*

calumniosus nimis apud vxoris suae consanguineos videatur; (2) ne contractis affinitatibus, earumque vinculis nimia Rectorum in prouincia firmata potestas Reipublicae metuenda existat, si nouum forsan sibi parare vellent dominatum, vnde etiam Romani annua, fiduciaria, imo momentanea prouinciae voluerunt esse munera. (3) Ne prouinciae Rectorem vxoris causa peculatus arguendi daretur occasio, vt apud TACITVM Seuerus Cinna ait, *quoties repetundarum aliqui accusati fuere, plura vxoribus obiecta sunt*, quare VLPIANVS *in l. 4. §. 2. D. de officio procons. & legat.* de vxore secum in prouinciam ducenda hunc in modum scribit: *proficisci autem proconsulem melius quidem est sine vxore, sed & cum vxore potest. Dummodo sciat, senatum Cotta & Messala consulibus censuisse futurum, vt si quid vxores eorum, quae ad officia proficiscuntur, deliquerint, ab ipsis ratio & vindicta exigatur.* Sed hae licet politicae sint, non tamen ab Imperatoribus, vt prima illa vnica, quam praemisimus, praeteguntur. Vnde etiam quis veterem sponsam in prouincia, quam admistrat, vxorem ducere potest, dosque data non fit caduca, *l. 38. D. §. 1. de rit. nupt.* quia scilicet sponsalia ante susceptum munus constituta, potestatis metu extorta dici nequeunt. Sic etiam in prouincia officium aliquod administrans, filias suas in matrimonium collocare ea in prouincia, ac dotem constituere non prohibetur, *l. 38. D. eod.* quia vir vt inuitus ducat, quam animo aspernatur, metu *potestatis* non tam facile, quam foemina, induci potest. Hac sane aeque prohiberi debuissent, si interdicti rationes tres illae superius recensitae essent adaequatae. LEO philosophus tamen hoc interdictum ad filias etiam postea extendit, nullam putans esse rationem, quare non idem in filiabus praesidum probandum sit, quod in filiis ius ciuile constituerat. *Nou. Leon. 23.*

§. IX.

§. IX. Nec viduis permittitur intra annum luctus secundas celebrare nuptias, cum tamen semper eis sponsalia contrahere sit liberum, *l. 10. D. de his, qui not. infam.* neque infamiae poena locum inuenit in ea, quae intra tempus sponsalia tantum contrahit. *l. 10. §. 1. & l seqq. §. 1. D. de his, qui not. infam.* SCHRADER. *ad tit. inst. de nupt p. 1. n. 14.* CYPRAEVS *de iure connub. p. 1. c. 5. & 2.* Hanc vtique incurrit, quae viro intra annum luctus nubit *l. 1. D. de his, qui not. infam. l. 2. C. de sec. nupt.* quia turbatio sanguinis in nuptiis non vero in sponsalibus metuenda. *d. l. 10. §. 1. & seqq. §. 1. D. eod.* *Nona differentia ab anno luctus petita.*

§. X. Sic ergo inutiles & irritae poterant esse nuptiae, vt tamen sponsalia valerent, vt ex hactenus dictis liquet, & ita sine dubio toto differebant coelo *sponsalia* & matrimonium de iure Romano. Interim si sponsalia valida praecedebant, illa quandoque durare credebantur, nuptiis ex aliqua causa irritis existentibus; si nulla praecedebant, ne quidem nuptiae irritae valebant iure sponsaliorum. *l. 9. de sponsal. l. 32. §. 27. & 28. de donat. inter vir. & vxor.* Species facti, quae hoc illustrat, haec refertur: Titius Caiam minorem duodecim annis adeoque immaturam in domum suam quasi mariti deduxit, & nuptiae fuerunt collatae (vel potius *conflatae* seu contractae, vt dicimus *conflare bellum, conflare amicitiam* seu *contrahere*) atque donationes inter eos factae. Quaeritur an illae valeant tanquam in sponsalibus factae? cardo controuersiae huc redit, an adhuc sponsalia sint, an matrimonium? Distinguunt ICti, vt, si quidem praecesserint sponsalia, durent, quamuis iam vxorem esse putet, qui duxit, quia sponsa quidem esse potest, non vero fieri vxor ante legitimam aetatem, & ita *consensus matrimonialis* frustra ante legitimam aetatem interponitur, quod sine affectu fuerit. Si vero sponsalia non praecesserint, ne qui- *Decima differentia, quod sponsalia possent esse vtilia, cum inutiles essent nuptiae.*

quidem haec deductio in domum inutilis iure *sponsaliorum* valet. Conf. Schilter. *ex. 36. §. 5. & 6.*

*Vndecima differentia ratione affinitatis.*

§. XI. Insignes & multæ porro ratione effectuum differentiae inter *sponsalia* & *matrimonium* sese produnt. Per matrimonium contrahitur affinitas: *l. 4. §. 3. de grad. consang.* ex sponsalibus, qua talibus, nulla nascitur affinitas, sed publicae solum honestatis impedimentum. *§. 9. instit. de nupt.* Havemann. *gamalog. Synopt. lib. 1. tit. 1. p. 4. 5. & 6.* Brückner. *decis. matrim. c. 1. per tot.* Kitzel. *Synops. matr. c. 7. per tot.* Strvv. *exerc. 29. th. 56.* Wesenb. *de spons. n. 7.* Hahn. *in obs. ibid.* Schneidewin. *ad inst. de grad. affin. n. 7.* Vnde sponsa patris mei mea nouerca nondum est, nec sponsa mea patri meo recte nurus dicitur. *l. 12. §. 1. 2. D. de rit. nupt.* Reuera ergo affinitas, quam quidem ex nudis oriri sponsalibus statuunt, ficta est, & nihil aliud quam *spes affinitatis*. Perfecta seu legitima affinitas non nascitur, nisi cum per coalitionem viri & mulieris, i. e. per matrimonium duæ cognationes, quae diuersae inter se sunt, copulantur, & altera ad alterius finem accedit; *l. 4. §. 3. D de grad. affin.* imo nec *naturalis* oritur *affinitas*, nisi quis rem cum puella habuerit, duorum denique in vnam carnem coalitio ex promissis *speratur* sponsalibus, non *oritur*. Imo vt nudæ promissioni nuptiarum praematura corporum accedat commixtio, illicitum est. Nec obstat, quod *l. 6. §. 1. l. 8. ff. de grad. & affin.* dicatur socrus & soceri item generi & nurus appellationem ex sponsalibus acquiri, & quod iis ius diuinum consentiens, sponsos filiarum Lothi generos vocet. *Gen. 19. v. 14.* vt *in prolegom.* iam dixi. Idem enim Vlpianvs *l. 6. & l. 8.* auctor docet, non proprie sponsam patris nouercam, vel sponsam filii nurum dici *in l. 12. §. 1. 2. de sponsal.* Improprie hisce nominibus appellantur aliquando sponsus & sponsa, quoties ratio iuris eadem *coniugibus* & *desponsatis* applicari potest. Saepissime etiam id, quod

quod futurum est, propter certam, quam concepimus, futurae existentiae spem eo nomine insignitur, quo insigniretur, si iam esset. Hac de causa *affinitatem sperari* cum sperarentur nuptiae, dixit PAVLVS, eique *affinitati renunciare*, ad finienda sponsalia nuntium mittere, significat *in l. 38. §. 1. D. de vsur. & fruct.* Nec nobis aduersatur, quod *in l. 5. D. de condict. caus. dat. causa non secut.* dicatur, donec inter sponsum & sponsam maneat affinitas, dotis repetitionem non dari; id enim intelligendum est, donec *nuptiarum* maneat *instantia*, donec *nuptiae propinquae* sint & sperentur futurae. Sic CONSTANTINVS Imperator, cum de donationibus, quae futuri matrimonii gratia fiunt *in l. 15. C. de donat.* dixit, *siue affinitatis coëundae causa quid largiatur*, quo sermonis genere THEODOSIVS & VALENT *in l. vn. C. de impennd. lucrat. descript.* vtuntur; alias enim sequeretur, virum & vxores affines esse, quod inuita diceretur iuris scientia. Denique nihil mouet, quod Imperator *in §. 9. instit. l. 12. §. 1. & 2. D. de nupt.* vetet, patris vel filii sponsam ducere; id enim prohibetur non propter *affinitatem*, sed propter *honestatem* & *naturalem pudorem*. §. 9. *instit. arg. l. 14. §. 2. D. de nupt.* Quae ratio facilius admittit dispensationem, quam vbi vera iam est contracta affinitas.

*Duodecima differentia ratione potestatis maritalis.*

§. XII. Sic quoque non ex *sponsalibus*, sed ex *coniugio* siue matrimonio perfecto acquiritur marito in vxorem *potestas* non solum iure diuino, sed & ciuili & canonico. Ius diuinum hanc potestatem firmat *in c. 3. v. 16. Gen. Eph. 5. v. 22. ad Coloss. 3. v. 18. ad Tit. 2. v. 4. & 5. 1. Petr. 3.* vnde & canones virum *caput mulieris*, hanc illi vt *membrum* capiti subditam esse volunt. *c. 15. c. 17. c. 13. C. 33. q. 5. c. 7. C. 30. q. 5.* Quod ad ius Romanum attinet, non omnes mariti eandem habuerunt potestatem in vxores. Contrahebantur enim nuptiae tribus modis, (1) *farre*, (2) *coemtione*, (3) *vsu*, quos modos egregie explicat ill. Dn. THO-

MASIUS *Differt. ad tit. I. de nupt.* Coemtione vxor in filiae locum, maritus in patris veniebat. De *farre* dicit VLPIANUS *tit. 9.* apud SCHULTING. *in iurispr. anteiust. p. 591. Farre conuenitur in manum certis verbis & testibus decem praesentibus & solenni sacrificio facto, in quo panis quoque farreus adhibetur.* Hoc modo contractae nuptiae dicebantur *sociatae*, de quibus talis erat lex Romuli: *mulierem nuptam, quae ex sacratis legibus in manum mariti conuenisset, cum eo omnium & bonorum & sacrorum participem esse.* Quod igitur mulieres cum viris sacratissimi & primi cibi fierent participes, & valde bona fortuna conuenirent, ea res appellata fuit *farris communicatio*. Haec lex, vt nihil de vigore vinculi coniugalis & successione dicam, coëgit mulieres nuptas, vtpote quae nullum aliud refugium haberent, ad vnius sui mariti mores vitam conformare, & si qua in re deliquissent, ipsum maritum, qui iniurias passus, iudicem habebant, qui poenae magnitudinis erat arbiter. *Vsu* autem dicebatur haberi vxor, quae sine confarreatione, coemtioneque habebatur solenni, eaque vxor nec patris sui potestate liberabatur, nec in manu seu potestate erat viri, nec *materfamilias*, verum *sui iuris*, vel in potestate patris sui: per vsucapionem tamen ex LL. XII. tab. fiebat materfamilias, si integro anno liberorum quaerendorum gratia apud maritum moraretur, nisi vsucapionem interrumperet, trinoctio perfecto a viro adnotando. Iure igitur veteri nuptiae solennes & patri potestatem ademerunt & viro similem quandam in vxorem dederunt; secundum leges vero posterioris aeui iusque Iustinianeum nihil certius, quam patri saluam & illibatam manere potestatem etiam in nuptam, nec eandem absorberi potestate maritali, nec foeminam desinere sui iuris esse, si antea talis fuit, cum nupta est. *l. 1. §. vlt. l. 18. §. 2. D. de iniur. l. 12. C. de Collat.* Vnde *nuptiae iustae* dicuntur quidem modus acquirendi patriam potestatem in liberos, at non in vxorem, nec referuntur inter modos, qui-

quibus patria soluitur potestas, *tit. instit. quib. mod. patr. pot. solu. l. 1. §. 5. l. 1. C. de bon. quae lib. l. 4. C. solut. matr. l. 5. C. de repud. l. 29. D. solut. matr. l. 20. D. ad l. Iul. de adult.* Nullum tamen est dubium, quin maritus iure etiam nouo aliquod habeat ius & potestatem in vxorem, cui iuri maritali patria potestas cedit. *l. 2. D. de lib. exhib. l. 1. C. eod. l. 5. C. de repud.* Ita non sponsa sed vxor marito ad obsequium & reuerentiam, quandamque subiectionem obligatur, & maritus quandam domesticam disciplinam in vxorem, nullam in sponsam habet, & in genere quae iura permittunt in vxorem, denegant sponso in sponsam Ipsos autem limites maritalis potestatis hic illustrare non vacat, id quod a meo instituto alienum.

§. XIII. Ex eodem fundamento non sponsa, sed vxor operas marito, quatenus mariti id exigit status, praestare tenetur in commodum mariti, B. STRYK. *diss. de oper. vxor.*, adeoque omnia bona in domo reperta mariti esse praesumuntur, nisi vxor quaedam sua esse probauerit. *l. 51. de donat. int. vir. & vxor. l. 6. C. eod.* MEVIVS *P. 5, dec. 360, n. 12.* BRVNNEM. *ad l. 51. D. de don. inter vir. & vx.* Operae vero vel praestantur nudo personali officio marito exhibendo, eidemque obsequendo, vel alia *industria artificiali* indeque operae dicuntur vel *officiales* vel *artificiales*. Illae a ZASIO *lib. 1. singul. resp. c. 3. n. 14.* definiuntur, quod rem mariti, eius personam, victum, curationem, otium, quietem, voluptatemque directo respiciant. Hae vero, quae absolute in se, nullo habitu respectu, ad personam mariti fiunt, & a quocunque, cuicunque, quolibet etiam tempore fieri possunt. Ad illas marito obligatur vxor, non ad has. Posterius patet ex *l. 31. D. de donat inter vir. & vxor.* vbi asseritur: *Sed si vir lana sua vestimentum mulieri confecerit, quamuis id vxori confectum fuerit* (h. e. in vsum vxoris) *& vxoris cura, tamen viri esse, neque impedire, quo* *Decima tertia differentia ratione obligationis ad operas.*

*in ea re vxor tanquam lanipendia fuerit, & viri negotium procurarit.* Et in §. *1. d. l.* dicitur: *quod si viri nomine ex lana sua vestimenta confecerit virilia, haec viri esse debeant, vt is tantum lanae pretium vxori praestet.* Idem confirmat *l. 48. D de oper. libert.* Vbi ICtus: *sicuti patronus ita etiam patroni filius & nepos & pronepos, qui libertae nuptiis consensit, in officio mariti debet esse,* h. e. marito *officiales* debet *operas.* Quod autem in adducto textu per *officium* operae intelligantur officiales, atque adeo officia & operae non distinguantur, vt GOTHOFRED. *in not. lit. d.* putat, patet ex *l. 2. C. de obseq. patron. praestand.* ibi enim dicitur, quod libertae officium patronis praestare non cogantur, si eius voluntate essent nuptae, vt & Imperator *in l. 11. §. 16. de oper. libert.* officium vocat operas. BERLICH. *part. 2. dec. 224. n. 40. q. 20. n. 94. seqq.* COLER. *de proc. exec. p 1. c. 2. n.* 167. CARPZ. *de iur. singul. foem. dec. 1 pos. 3. n. 15. & p. 2. c. 25. def. 15. p. 3. c. 25. def. 8.* SCHÖPFER *in Synops. iur. priu. de rit nupt. n. 58.* Rationes, quae huic nostrae opponi possunt sententiae, resolutae sunt a B. Dn. STRYK. in *V. M. tit. de nupt. §. 64.*

*Decima quarta differentia ratione obligationis ad copulam carnalem.*

§. XIV. Sponsa non tenetur sponsi concubitum pati, sponsusque, qui inuitam ad concubitum cogit sponsam, vt stuprator violentus, & qui reluctantem rapit vi, vt raptor iure ciuili punitur. *l. vn. C. de rapt. virgin.* In vxore vero omnino adest obligatio ad copulam carnalem, in quam eo ipso consensit, quo consensit in matrimonium. Proinde maritus vxori, & vxor marito debitum coniugale sine peccato denegare nequit, nisi iustae causae adsint, quae ab interpretibus passim excutiuntur hic praetereundae. Si praefracte vxor marito cohabitationem recusat, vt desertrix habetur, & matrimonium dissolui potest; minime vero ob hanc denegationem sponsalia dissoluuntur, quippe quae iusta est, & vitio caret.

§. XV.

§. XV. Nec sponsa sponsum vagantem sequi tenetur, quia non censetur ante nuptias elegisse mariti domicilium, vel suum mutasse *l* 32. *D. ad municip.* ibi: *ea, quae desponsa est, ante contractas nuptias suum non mutat domicilium.* Vxor autem maritum mutantem domicilium sequi tenetur, imo & relegatum, cum relegatio non soluat matrimonium, *l. 1. C. de repud. l. 24. C. de donat. inter vir. & vx. nouell. 22. c. 15.* ac vxor debeat casus fortuiti viri particeps esse, vt dicitur *in l 22. §. 7. D solut matrim.* Sane Romanarum matronarum ea erat fides in maritos, vt non protinus e lecto proscriberent, quos magistratus exules decreuerat. Sulpitia a Matre Iulii diligentissime custodita, virum tamen Lentulum in Siciliam secuta est. VALER. MAX. *lib. 6. c. 7.* Romani Impp. vxores illas, quae maritos in militiam comitabantur, priuilegiis exornarunt. *l. 1. & 2. C. de vxor. mil.* Ius canonicum ex AVGVSTINO dicit: *Vnaquaeque mulier sequatur virum suum, siue in vita, siue in morte. c. 3. C. 13. q. 2, add, c. 9. de coniug. leprof. c. 4. C. 34. q. 1. & 2.* Conclamatum vtique est, quod coniuges teneantur sibimet inuicem ad mutuum obsequium; hoc certe praestare sibi nequeunt, nisi simul cohabitent, & cum vir sit mulieris caput, *Eph. V. & 1. ad Cor. 2.* consequens est, vxorem in hac cohabitatione subditam esse viro, *l. 4. D. de op. lib.* ibi: *nam haec cuius matrimonio consensit, in officio mariti esse debet,* quod adeo verum esse dicit *gloss. in c. 1. de coniug. leprof. verb. de consuetud.* vt contraria consuetudo tanquam iuri diuino aduersa censenda sit. Inde hodie Doctores disquirunt, an sequi vxor virum ex necessitate absentem teneatur, nisi velit ipsa desertrix malitiosa haberi & causam diuortio praebere?, quidam id tunc demum admittunt, si ex iusta causa mutauerit domicilium maritus; alii adstringi vxorem praecepto comitandi virum *qualitercunque* censent, modo non ex causa *turpi* vel *inhonesta* velit transferre domicilium. Alias enim, aiunt, nul-

*Decima quinta differentia, quod vxor sequi teneatur maritum, non sponsa.*

la foret differentia inter virum & vxorem, quod absurdissimum esse videtur, cum quando causa necessaria subest, ex parte *vxoris* teneatur vir ipsam sequi, & quia vir est caput, ipsius sit gubernare, eligere domicilium, non autem vxoris, quae gubernationi viri subest. Alii, si propter proprium scelus meritas exilii poenas luat, mulierem laudandam quidem esse credunt, quam ne quidem flagitium ad meliorem frugem conuersi viri a consortio dirimit coniugali, non autem esse cogendam detrectantem virum sequi; illam puniri non debere ob delictum coniugis, poenam autem exilium esse, maximeque luctuosum deserere penates, & sine certa sede vagari: sat poenae in mulierem ex coniugii coniunctione redundare, quod illa ob mariti flagitium eius consortio praeter suum carere cogatur meritum, viduamque marito superstiti exordiri vitam durissima matrimonii obliuione, vt TERTVLLIANVS de viduis Africanae cereris loquitur, BROWER. *de iur. connub, lib. 2. c. 32.* Plurimi vero, quorum sententia merito praeferenda, sine discrimine vxorem virum sequi obligatam esse aiunt, quod illa debeat sequi viri infortunium, *l. 22. D. § 5. solut. matrim.* nec hoc sit punire vxorem innocentem ob viri delictum, sed poena imponatur viro, & quia vxor iure diuino tenetur, eum sequi ex causa necessaria, & ineuitabili alio migrantem per accidens & infortunium patiatur vxor, veluti seruus mariti idem exilii infortunium pateretur dominum comitans, non per modum poenae, quia innocens est, sed quia iure seruitutis tenetur dominum sequi. In eo vero conueniunt omnes, sponsam sponsum, si ille delicti alicuius siue (1) ante sponsalia, siue (2) durantibus illis perpetrati inculpatus, vt alio migrare & domicilium peregrinum quaerere necesse habeat, sequi minime teneri. Non enim quoad primum casum indulgendum esse dolo interuenienti, si nempe sponsus culpam, quae in contrahen-

dis

dis sponsalibus sibi impedimento esse credebatur, celauerit, quia is semper & vbique exceptus intelligitur, dum consensum impedit. *l. 7. in pr. D. de dolo cap. cum contingat 28. X. de iureiur.* SCHNEIDEWIN. *in pr. inst. de action. n. 25.* Imo quoad vtrumque casum emigratio ac peregrino in loco perpetua commoratio difficillima est conditio, cuius si sponsa notitiam habuisset, nunquam forte in desponsationem consensisset, ac quin talis accidit casus, qui si tempore sponsaliorum affuisset, sponsa procul dubio matrimonio renuisset.

§. XVI. Similiter non ex sponsalibus, sed legitime & bona fide contracto matrimonio ius coniugale vxori proprium oritur, quod haec sequatur maritum quoad nomen, *l. 195. §. fin. D. de V. S.* conditionem, statum & dignitatem. *l 8. l. 12. D. de senat. l. 13. C. de dignitat.* BRVNN. *ad l. 10. C. de nupt.* Hinc vxor ignobilis a marito nobilitatur, vel potius, quamdiu in tali matrimonio seu viduitate viuit, pro nobili habetur, & a Doctore ducta eiusdem dignitatis particeps fit, vt etiam liberi ex patre Principe seu Comite, matre vero vilioris conditionis vere Principes & Comites nascantur, qui in successione Regiminis & feudi etiam electoralis non differunt ab iis, qui ex vtroque parente Principe seu Comite nati sunt; REINKING. *de regim. secul. lib. 1. class. 5. c. 11. n. 23.* quamuis a quibusdam beneficiis ecclesiasticis in ecclesiis seu ordinibus equestribus, vel etiam in torneamentis excludantur ii, qui genus suum a parentibus vtrinque ad certos gradus semper nobilibus probare nequeunt, welche nicht für Stift- und Rittermäßig zu halten seyn. E contra foemina siue a natalibus, siue a coniugio mariti nobilis sit, marito minus nobili nubens priorem nobilitatis gradum *regulariter* amittit & conditionem mariti sequitur. BRVNN. *ad tit. C. de dignit. n. 4.* TIRAQVELL. *de nobilitate q. 18.* Similiter vxor, liberi, famulique eodem iure praecedentiae respectu

*Decima sexta differentia, quod vxor transeat in ius mariti non sponsa.*

ctu aliarum vxorum, liberorum & famulorum vtuntur, quo maritus & dominus vtitur. Mevius *p. 9. d. 79. n. 8.* Vxor ibidem, vbi maritus, suum habere domicilium forumque sortiri censetur, *l. 65. D. de iud. l. 19. D. de iurisd. omn. iud. l. vlt. §. 3. D. ad municip. l. 5. D. de rit. nupt. l. 1. §. 2. D. de lib. agn. l. vlt. C. de incol. l. vn. C. de mulieribus in quo loco &c.* modo traducta sit in domum mariti, qua solennitate demum de iure communi matrimonium dicitur consummatum. *arg. l. 5. ff. de rit. nupt. l. c. de donat. inter vir. & vx. l. 31. ff. de R. I. l. 24. C. de nupt. l. 9. D. de sponsal. l. 13. §. 8. D. ad L. Iul. de adult. l. 68.* 69. §. 3. *D. de iur. dot.* Vnde mulier nupta muneribus patriae non amplius obstricta est, exceptis *realibus*, propter bona, quae adhuc ibi possidet, nisi ius ciuitatis sibi reseruauit citra praeiudicium mariti, vel si in loco habitat, qui communitatem seu vnionem cum loco originis habet. *l. 6. l. 32. l. 37. §. 2. D. ad L. municip.* Hoc forum etiam retinet post mortem mariti, *l. 22. D. ad municip.* imo hodie etiamsi thorum vidualem stupro violet. Carpzov. *P. 2. dec. 15.* Lauterb. *diss. de domicil. th. 21.* Hinc si quaestio de dote, de bonis tempore matrimonii quaesitis, aliisue matrimonii effectibus mouetur iuxta leges & consuetudines loci, vbi maritus habitauit, in iure agendum est. *l. 65. D. de iudic.* Desponsata siue sponsa ante nuptias contractas, h. e. ante traductionem in domum mariti, non mutat domicilium, nec forum vel iurisdictionem. *l. 32. D. ad municip. l. 19. 29. D. de iurisd.* Cypraeus *de iure connub. p. 1. c. 5. §. 15.*

*Decima septima differentia ratione luctus.*

§. XVII. Vxor maritum elugere tenetur, ac integrum annum expectare debet vidua, priusquam ad secundas conuolet nuptias. Quantumuis enim veteres Romani decem duntaxat menses luctus constituerint vxori, vel vt inquit Plutarchus *in Num.* mulieres a morte maritorum decem menses permanerent viduae, adeo vt si quae intra decimum mensem nupsisset, eam leges Numae vac-

vaccam praegnantem immolare iuberent, cuius interualli praefiniti ratio erat, seu quod tantum impendi voluere veteres in elugendo marito, quantum natura flagitat ad partum hominis (vt scilicet mariti mors & filii partus matri & vxori aequo tempore videatur lugubris) seu quod decimo post obitum mariti mense parere possit honesta foemina. *l. 9. D. de liber. & posth.* VALENTINIANVS tamen ac THEODOSIVS Imperatores duos adhuc adiecerunt menses, sicque integrum annum luctui a foemina tribui voluerunt. *l. 2. C. de secund. nupt.* Quod Imperatores vnice fere ex *honestatis regulis* introducendum esse credidere. Annus hic integer & continuus ignoranti etiam mortem mariti currit ab ipso die mortis, *l. 2. C. de sec. nupt.* & ideo si post legitimum tempus cognouit mulier mortem mariti *Labeo* ait, *ipsa die & sumere eam lugubria & deponere*, teste VLPIANO *l. 8. de his, qui not. infam.* Quodsi talis maritus sit, quem more maiorum lugere non oportet, quod forte publico aliquo crimine teneatur, *l. 11. §. 3. D. de his, qui not. infam.* quod perduellis fiat, vel se suspenderit aut alio modo violentas sibi intulerit manus, non potest tamen eius vidua, si vterum gerat, ante editum partum intra legitimum tempus nuptum collocari, quia *praetor se ad id tempus retulit, quo vir elugeretur, qui solet elugeri propter turbationem sanguinis. d. l. 11. §. 1. & 2. de his, qui not. infam.* Si vero intra legitimum tempus i. e. intra anni spatium (*l. 2. C. de sec. nupt.*) partum ediderit, nubere vel alterius vxor fieri non prohibetur, *d. l. 11. §. 2. de his, qui not. infam.* quia hic edicti ratio cessat, nec ob reuerentiam eius, qui antequam ea pareret, decessit, vetabantur ei nuptiae, sed propter seminis confusionem potissimum. Imo etsi honesti ac bonae famae viri vidua enixa fuerit, tempus tamen legitimum obseruare debet, quia hic non solum ob *sanguinis turbationem*, verum & *defuncti honorem & reuerentiam*, quam per annum adhuc ius ciuile saluam esse

voluit, nuptiae prohibentur; cum & vxor relicta virgo, lugere virum debeat, *l. 6. D. de rit. nupt.* quamuis hoc casu a Principe facile impetrari soleat, vt intra legitimum tempus mulieri nubere liceat. *l. 10. D. de his, qui not. infam.* Viris tamen nullum praescriptum est tempus, nullaque lege ii vxores lugere compelluntur; quare confestim post obitum vxoris nouas contrahere nuptias permissum. Ratio diuersi iuris quaerenda est in *pietate* & *reuerentia*, quam marito debet mulier, non vir vxori, & propter quam vxores maritos elugere debent, mariti vero vxores lugere non compelluntur, sed secundum pietatis rationem & animi sui patientiam, prout voluerint, lugent. *l. 9. iunct. l. 23. D de his, qui not. infam.* Sed licet vidui expressa aliqua lege diuina vel ciuili forte non obligentur ad luctum; attamen durante spatio semestri post prioris coniugis obitum, eos a nouo abstinere matrimonio, aequum omnino est. Ioh. Gerhard. *in loc. de coniug. §. 200.* Pavl. Cypraevs *de sponsal. c. 13. §. 96.* Quanquam enim turbatio sanguinis, seminisque confusio in viris cesset, alia tamen prohibitionis ratio, *publica* scilicet *honestas*, obstat, & licet poenam infamiae non incurrat, leuitatis tamen & incontinentiae notam incurrunt. Cyprae. *de sponsal. c. 13. §. 69.* Poena vero quintuplex statuta est *in l. 1. C. de sec. nupt.* intra tempus luctus ad alia vota properanti. Nam (1) ipso iure fit infamis *l. 1. 2. C. de sec. nupt. l. 1. D. de his, qui not. infam.* quae infamia etiam extenditur ad patrem, qui filiamfamilias in matrimonium collocauit, eumque, qui sui iuris sciens eam duxit; *l. 1. D. de his, qui not. infam.*, non autem qui iussu patris sui, in cuius sacris est, in ducendo obsecutus fuit, sed pater eius, qui passus fuit: nam qui obtemperauit venia dignus est, & qui passus est ducere, notari ignominia, non iniquum est. *l. 11. §. fin. D. eod.* (2) Plus tertia parte bonorum titulo dotis, vel per testamentum, vel inter viuos, in secundum transferre matrimonium nequit. *d.*

*l. 1.*

*l. 1. C. de sec. nupt.* (3) *Omnium haereditatum, legatorum, fideicommissorum suprema voluntate relictorum mortis causa donationum fit expers* (h. e. horum nihil extraneus mulieri illi recte relinquit) *namque omnia ab haeredibus vel cohaeredibus aut ab intestato succedentibus vindicari iubentur, ne in his, aiunt Imperatores, in quibus correctionem morum induximus, fisci videatur habere rationem.* (4) Amittit ea, quae titulo haereditatis legati aut fideicommissi a priori marito accepit *d. l. 1.* quae decem personis *edicto praetoris enumeratis* i. e. *ascendentibus* (patri, matri, auo, auiae) & descendentibus (filio, filiae, nepoti, nepti) *ex latere autem vsque ad secundum gradum* fratri & sorori addicuntur, quibus deficientibus fit locus fisco *d. l. 1.* (5) *Eandem mulierem infamem redditam, haereditates ab intestato vel honorarias non vltra tertium gradum sinimus vindicare*, vt aiunt Imperatores *d. l. 1.* Haec vero omnia recensita scilicet prohibitio nuptiarum intra legitimum tempus luctus, poenæ festinatis nuptiis secundis impositae, sponsam, cuius nullus est luctus, *l. 10. §. 1. de his, qui not. infam.* non constringunt ob cessantes prohibitionis rationes supra adductas, *l. 9. §. 1. D. de his, qui not. infam. l. 1. & 2. C. de sec. nupt. iunct. l. 5. & 6. 7. 8. D. de rit. nupt.* ex quibus magnum inter *sponsalia & matrimonium* discrimen elucet, quod nemo in dubium vocabit.

*Decima octaua differentia inter ius dotis & bonorum vxoris.*

§. XVIII. Sponsus dotalium bonorum sponsae dominium regulariter, aut vsumfructum non habet, quia dos respectum habet ad onera matrimonii, *l. 20. C. de iur. dot. l. 76. in f. de iur. dot.* licet vel maxime sponso ante nuptias dos data fuerit, quia res data non tam dos, quam doti est *destinata l. 7. in f. de iur. dot.* quamuis repetitio eius denegetur: *quod enim ex ea causa nondum coito matrimonio datur, sic datur, tanquam in dotem peruenturum, adeoque quamdiu peruenire potest, repetitio eius non est*, vt ait ICtus *in l. 8. de condict. causa data caus. non sec.* Videndum tamen,

qua mente res datae fuerint, vtrum vt statim eius fierent, an vero tunc, vt secutis demum nuptiis? In dubio credendum est, id agi, vt statim res eius fiant, & sic quoque vsucapio procedere potest, quae priori casu procedere non poterat. *l. 1. §. 2. D. pro dote.* Mariti est diuersa ratio, qui non tantum *dotis dominus* fit, *l. 75. D. de iur. dot. l. 20. C. de iur. dot.*, sed secundum plurium locorum statuta, etiam reliquorum omnium vxoris bonorum paraphernalium vsumfructum habet. *l. fin. C. de pact. conuent.* Sachsen Land-Recht *lib. 1. artic. 31.* Add. Carpz. *in iurispr. for. p. 3. constit. 16. def. 12.* & Mevius *ad ius Lubec. lib. 2. artic. 12. n. 154. & seqq.* Vnde etiam maritus dotis simpliciter promissae vsuras demum a die nuptiarum exigere potest. *l. 7. §. fin. de condict. caus. dat. caus. non secut.* Carpz. *in iurispr. for. p. 3. constit. 23. def. 4.*

*Decima nona differentia ratione alimentorum.*

§. XIX. Sponsus alimenta sponsae praestare, aut pecuniam lustricam, si sponsa matrina fiat, aut donum nuptiale, si ad conuiuium nuptiale inuitetur, suppeditare, sponsae aegrotantis curam gerere, mortuae funus componere, iure cogi non potest; quod tamen si fecerit, fructus dotis promissae interim lucratur. Coler. *de aliment. lib. 2. c. 5 n. 19.* Maritus vero omnia matrimonii onera subire obligatur, *l. 75. D. de iur. dot. l. 20. C. de iur. dot.* vxorem pro statu suo alere, vestire, famulas quoque in seruitium aut in adiutorium vxoris *c. 11. dist. 3.* ac totam familiam ex suis bonis sustentare, Carpzov. *p. 3. c. 20. dec. 15. n. 6.* Mevius *p. 2. dec. 121. n. 2.* atque pro aegrota vel furiosa vxore expensas in curam erogare debet, *l. 22. §. 8. D. solut. matr. l. 13. C. de negot. gest.* quae omnia plenius & vberius excutiuntur a Colero *cit. tr. lib. 1. c. 10.*

*Vigesima differentia ratione donationis inter desponsatos factae.*

§. XX. Largitas siue sponsalitia donatio celebratis sponsalibus intuitu futuri matrimonii, tam a sponso eiusq; parentibus sponsae eiusq; parentibus, quam a sponsa eiusq; parentibus sponso eiusq; parentibus data, (*l. 1. 2. 3. 4. 6. 15. 16. 14. 13. 18. C.*

*C. de donat.*) matrimonio subsecuto ac consummato, eius, cui data, manet, nulla admissa distinctione, quo modo & cuius interueniente culpa matrimonium postea sit dissolutum. Conditio enim nuptiarum, quam sponsalitia largitas expresse vel tacite continebat, omnimodo adimpleta est, nisi forte conuentum fuerit, vt matrimonio distracto, data apud dantem eiusue haeredes remanerent; tum enim ea iure postulari posse, rescripserunt Imperatores in *l. 7. C. de donat. ante nupt. l. 12. C. eod.* Omnino diuersum obtinet in *sponsalibus*; iis enim dissolutis, nuptiisque non secutis, si vnus desponsatorum temere fecit dissidium data amittit, accepta restituit, ac promissa transferre debet. *l. 15. C. de donat. ante nupt.* Sin iuste ac legitime repudiauerit sponsam culpae ream, & viceuersa sponsus aut sponsa donata repetit, accepta retinet, promissa iure postulat. *d. l. 15.* Sin non culpa alterutrius dissolutio eueniat, data repeti possunt condictione causa data causa non secuta, quia *adfinitatis coeundae causa*, vt dicitur *in cit. l. 15.* h. e. *sub conditione futurarum nuptiarum* facta est donatio inter desponsatos, quae reuocari non posset, si sponsalia etiam inter ipsos desponsatos perfecta, nec a solis parentibus contracta ipsum iam constituissent matrimonium, quod tamen adhuc in *conditione* hoc casu positum erat, & ita minime constitutum. Ergo cessante fine, cessat quoque donatio. *l. 8. C. de condict. ob causam dat.* Quod si mutuo dissensu bona gratia non animi rancore & offensa a sponsalibus discesserint, *l. 32. §. 10. D. de donat. inter vir. & vxor.* itidem donata restituuntur, dum adimpleta nuptiarum non deprehenditur conditio, prout antea dictum. Si vero morte matrimonii impediatur consummatio, i. e. si sponsus vel sponsa ante subsecutas decedat nuptias, omnia ea, quae intuitu matrimonii, non ex mera liberalitate, donata fuere, ad sponsae sponsiue haeredes reuertuntur *l. 1. §. 1. D. de donat. l. 2. C. de donat. ante nupt.*

nisi osculum interuenisset. *l. 16. C. de don. ante nupt.* Delibatam scilicet quadantenus & pro parte dimidia sponsae pudicitiam, osculo interueniente, inter Romanos creditum fuisse obseruat Iacob. Gothofred. *ad l. 5. C. Theod. de sponsal.* adeo vt, cum sponsus osculum praebuit, plus quam sponsa censeri debuerit, & conditio pro parte secuta fuisse videatur. De Scipione Africano refert Florus *lib. 2.* quod puellas summae pulchritudinis bello captas, ne in suum quidem conspectum adduci passus fuerit, ne vel oculis quid de virginitate delibaret. Ex quibus patet, quod si tentatam virginum pudicitiam Romani castiores crediderunt, cum ad illas oculis fruendas itum est, quanto magis osculis tribui debuerit. Oscula ex seuera Romanorum grauitate ad licentiam coniugalem pertinebant, vt tum temporis quodam modo illud Quintiliani *declam. 276.* vsurpare liceret, *uxorem aut maritum tantum osculo putari.* Vnde Constantinus quasi osculum quid virginitati decerperet, nec in totum amplius illibata puella, sed pro parte quasi dimidia delibata eius pudicitia, imo iam arctius cum sponso suo coniuncta esset, constituit, sponsam osculo exceptam dimidiam eorum, quae in spem matrimonii a defuncto accepisset sponso, lucrari partem. *l. 16. C. de donat. ante nupt.* Quare vero non idem in sponso etiam obtineat, ad id Doctores communiter respondent, osculo sponsae pudicitiam non sponsi delibatam credidisse veteres; ideoque illam solum per osculum arctiori nexu sponso sociatam esse, imo quoad sponsam tantummodo quoddam nuptiarum accessisse implementum, vtpote quae osculo edidisse videretur consensus coniugalis argumentum, & quodammodo conditionem adimpleuisse, dum concubitus solus non facit nuptias; *l. 30. D. de R. I.* quoad sponsum non item, cuius osculum, quia inane habebatur, nec pudicitiae ipsius inferebat iactu-

ﬆuram, nequaquam in vim conſenſus coniugalis accipi poterat.

§. XXI. Coniuges de iure ciuili in caſu *nouellae 117. c. 5.* & hinc deſumta *authent. praeterea C. vnde vir & vxor.* vt & iure praetorio ſuccedunt. *1. 1. D. & C. vnde vir.* Olim quidem deficiente omni parentum, liberorum & propinquorum legitima ſucceſſione erat fiſco locus, qui bona vt *vacantia* occupabat, vt colligere eſt ex *l. fin. C. Theod. de legit. ſucceſſ.*, vbi dicitur: *fiſco noſtra matrimonii iura praeponimus.* Poſtea tamen iure praetorio inducta eſt bonorum poſſeſſio, *vnde vir* & *vxor*, quo, nullis agnatis aut cognatis extantibus, maritus & vxor ſibi inuicem ſuccedunt, quod communiter reſtringere ſolent, niſi cognati vltra decimum gradum adſint; hos enim haud ſuccedere, ſed iis ſuperſtitem coniugem praeferendam eſſe volunt. KOHL. *de ſucceſſ. coniug. P. 1. n. 8. ſeqq.* GAIL. *2. obſ. 150.* CARPZOV. *P. 3. c. 18. def. 31.* MEVIVS *ad ius Lubec. lib. 2. tit. 2. art. 1. n. 84.* RICHTER. *de ſucceſſ. ab inteſt. membr. 4. ſect. 3. n. 30.* Sed hanc ſententiam nullo ſubnixam eſſe iuris fundamento dicit STRYK. *in Tract. de ſucceſſ. diſſ. 3. c. 1. §. 29.* Non enim aſſeri poteſt, coniugum ſucceſſionem eſſe alias inanem, cum conſequentia haec ſit falſa, quia licet rarius deficiant cognati, probatio tamen cognationis ſaepe deficere poſſit, ideoque tali caſu ſuccesſio coniugum locum habere debeat. Requiritur autem in hoc edicto (1) *vt iuſtum legitimumque inter eos fuerit matrimonium*, quamuis copula carnali non confirmatum. *l. vn. pr. D. vnde vir & vx.* (2) *Vt matrimonium adhuc tempore mortis duret*, cum diuortio facto haec ſucceſſio exſpiret. *d. l. vn §. 1. d. tit.* Non vero deſponſati ſibi inuicem ſuccedunt, vtut WESENBEC. *ad tit. D. de ſponſal. n. 5.* GAIL. *2. obſ. 80.* KITZEL. *in Synopſ. matrim. c. 5. theorem. 7. lit. d.* contrarium ſentiant, quia *viri & vxoris* appellatione nondum veniunt, nec mortis tempore in ma-

*Vigeſima prima differentia ratione ſucceſſionis.*

matrimonio vivunt, quod tamen, vt supra diximus, requiritur. *conf. l. 5. C. de bon. quae lib.* ibi: *significatione nominis maritus & vxor post coeptum matrimonium intelligitur.* Porro successio ob *matrimonium* conceditur, in desponsatis vero non est matrimonium, sed fieri speratur. Deinde copula & benedictio sacerdotalis deficit, qua matrimonia confirmari debeant, asserente LEONE *Nouell. 29.* vt & consensus coniugalis, qui coram sacerdote declarandus erat, inter eos nondum interuenit. Imo etsi concubitus inter desponsatos matrimonium naturale & indissolubile faciat, *c. 30. & 31. de sponsal. & c. 3. X. de sponsa duor.* adeoque liberi ex istis concepti sponsalibus suis succedant parentibus; *l. 9. C. de nupt.*, quia tamen eiusmodi matrimonum contra canones est contractum, *c. 1. & 3. C. 30. q. 5. c. vlt. X. de dand. desponsa.* hinc in casu, quo sponsus vel sponsa ante benedictionem decedit sacerdolem, alter alteri ab intestato non succedit; quod si autem copula & benedictio sacerdotalis accedat sponsalibus, ex eo desponsati statim fiunt coniuges, atque omnes effectus contracti matrimonii de iure eam sequuntur communi, nuptias enim legitimas non concubitus inter desponsatos facit, sed hodie magis solus coram facie ecclesiae declaratus consensus coniugalis.

*Vigesima secunda differentia ratione iuris praelationis.*

§. XXII. Hypotheca & priuilegium inter hypothecarios, quod datum est pro dote nuptis *in l. vlt. C. qui pot. in pign.* ad sponsas, quae dotes prorogauerint, non pertinet. LAVTERBACH. *de tacit. pign. th. 14.* Quamuis enim contrarium colligatur ex *arg. l. 5. C. de bon. quae lib.* vbi, quod de *fundo dotali* in nuptarum gratiam statuitur ad sponsas extenditur, laudato sententiae auctore IVLIANO, quam & CAIVS tradit *l. 4. de fund. dot.* plerique tamen sponsae pro dote prerogata priuilegium inter *personales* duntaxat adscribunt. *l. 74. de iur. dot. l. 17 §. de reb. auct. iudic. possid.* IVSTINIANVS sane hanc hypothecam

&

& privilegium ad cohabitationem coniugalem retulisse videtur his *d. l. ult. §. 1. C. qui potior in pign.* verbis: *quis enim earum non misereatur propter obsequia, quae maritis praestant, propter partus periculum, & ipsam liberorum procreationem?* quae omnia sponsae non conueniunt, aut certe conuenire non debent. Quamuis vero vlterius regeri posset, iure veteri *vxorem* & *sponsam* ratione dotis esse exaequatas, adeoque merito quoque iure nouo in *cit. l. 12.* exaequatas censeri, id tamen non esse admittendum, recte censet LAVTERBACH *cit. l.* tum quod priuilegia non sint extendenda, tum quod rationes *cit. l. 12.* non possint applicari sponsae, adeoque credibile sit, Imperatorem de sola *vxore* non etiam de *sponsa* dispofuisse.

§. XXIII. Ex sponsalibus oritur obligatio ex consensu mutuo; definiuntur enim ab ICto, quod *sint mentio & repromissio futurarum nuptiarum* ad consummandum matrimonium. Haec obligatio iure veteri Romano vim ciuilem habuit, ad compellendum, vt promissioni satisfieret; cum enim per solennes sponsiones, seu *stipulationes*, sponsalia contrahebantur, a quibus etiam, teste VLPIANO in *l. 1. D. de sponsal.* nomen acceperunt, dabatur actio ex stipulatu ad implendam promissi fidem, dum omne factum honestum in stipulationem deductum, actionem ex stipulatu parit *l. 2. pr. D. de V. O. l. 14. 73. & 81. D. eod.* a qua actione non diuersa erat illa, quam *de sponsu* vocant, cuius ex NERATIO *lib. 2. de nupt.* meminit CVIACIVS ad *tit. C. de sponsal. p. 251.* quam sponso datam fuisse dicit. Ex sponsu enim agere veteribus idem fuit, quam ex stipulatu, *l. 19. D. de aedilit. edict.* quo etiam omnino pertinet fragmentum, quod A. GELLIVS *lib. 4. noct. attic. c. 1.* ex Servii Sulpitii libro de dotibus nobis asseruauit: *si post eas stipulationes vxor non dabatur aut ducebatur, qui stipulabatur, ex sponsu agebat, iudices cognoscebant, iudex, quam ob rem data acceptaue non esset vxor, quaerebat. Si nihil iustae causae videbatur litem pecunia,* Ab-

*Vigesima tertia differentia ratione obligationis.*



straq

tiag *vocamus, aestimabat, quantique interfuerat, eam vxorem accipi aut dari eum, qui spoponderat, aut qui stipulatus erat, condemnabat.* At iure sequiori Romano necessitas adhibendi stipulationem in sponsalibus remissa, ceu ipse ICtus *l. 2. ff. de sponsal.* stipulationem illam & sponsionem ad mores veterum refert. Idem affirmat GELLIVS, dum pergit, *hoc ius sponsaliorum obseruatum dicit Seruius ad id tempus, quo ciuitas uniuerso Latio lege Iulia data est, ac permissum, vt simplici contraherentur consensu.* Vnde etiam ICtus *l. fin. ff. de sponsal.* asserit, in sponsalibus constituendis parui referre, per se & coram, an per internuncium vel per epistolam, an per alium hoc factum sit, quod non procederet, si *stipulatione* opus esset, quae non nisi conceptis verbis inter praesentes expediebatur, *l. 1. D. §. 1. de V. O.* adeoque etiam tanta sponsaliorum non permansit obligatio, vis & potestas, vt aduersus eum, qui spopondit, firma competeret actio, cum vix *nudi pacti* seu *conuentionis* terminos excederent, adeo vt ne quidem poenali stipulatione constringi potuerint sponsalia. *l. 134. pr. D. de V. O. l. 71. §. 1. de condit. & demonstr.* Conuentio vero illa simplex praeter exceptionem, iure praetorio concessam, nullum producebat ius. Vnde CVIACIVS ad *tit. C.* de *sponsal. p. 213.* asserit, pactiones de futuris nuptiis obligationem non producere, quod & innuere videtur ICtus, quando *spem nuptiarum* ex sponsalibus nasci dicit, *l. 6. D. de sponsal.* quorsum & collineat *l. pen. C. de sponsal.* ubi *speratae nuptiae* dicuntur sponsalia, ex quibus apparet, nondum perfectum obligationis adesse vinculum, simili ratione, qua de promissione conditionali dicitur *spem esse debitum iri.* Vnde liberum fuit alterutri, sponsalibus renunciare, & cum alio quouis matrimonium contrahere, *l. 1. C.* de *sponsal. l. 2. C. de repud.* & tantum ad arrhas quadruplicatas reddendas refractarius, a sponsalibus resiliens, damnandus erat, exceptis paucis casibus, vti constat *ex l. 6. Cod. Theod. de sponsal.* & iis quae a Go-

GODOFREDO ibidem annotata. Haec tamen poena ex constitutione LEONIS & ANTHEMII sublata fuit, iussusque tantum mulctari resiliens amissione arrharum, quas dederat,& restitutione duplicatarum, quas acceperat. Arctius vinculum nascitur ex ipso matrimonio, & inde etiam ex iis varias actiones largiuntur, cum vxori contra maritum, tum marito contra vxorem ad alimenta,cohabitationem & operum coniugalium exhibitionem; alii etiam interdicta *recuperatoria* & *exhibitoria* concedunt, alii denique *actiones praeiudiciales*. Hoc certum est,contra ipsam vxorem,quae se vxorem esse negat, actionem praeiudicialem instituere posse maritum arg. *l. 3. §. 4. de agnosc. & alend. lib.* & contra seductores vxoris *vtilem serui corrupti* ad interesse,arg. *l. 11. de seru. corrupt.* imo vxorem profugam vbique locorum & a quouis, etiam a socero, in cuius potestate filia iure Romano adhuc existebat, & patre suo detinente vindicare & ad exhibendum agere posse. *l. 2. D. de lib. exhib.* Sunt etiam aliae actiones, quae ante & post diuortium locum habere poterant, vt *de agnoscendis liberis* &c. quae ad desponsatos *ordinarie* applicari nequeunt.

§. XXIV. Sponsalia contrahi possunt pure,in diem & sub conditione. Si *pure*, obligatio simul & actio confestim existit §. 2. *I. de verb. oblig.* vt cedat & veniat dies, quod eo tempore,quo stipulatio interueniebat, & sic efficax actio aderat, insignem habebat vtilitatem. *In diem* certum vero, quando quidem obligatio repente nascitur, at actio in praesens non datur, sed die demum adueniente,in quem collatae erant nuptiae. *l. 46. D. de verb. oblig. l. 44. §. 1. D. de oblig. & action.* Denique *sub conditione*, si ipsam obligationem sponsalitiam adiecta conditio incerta,an extitura sit? suspensam tenet. *l. 64. D. de verb. oblig. §. 4. eod. Instit.* Imo & sub modis honestis & possibilibus, vti omnia alia negotia, ita & sponsalia contrahi possunt. Nuptiae autem conditionem respuunt, partim ob rationem

*Vigesima quarta differentia ratione conditionis.*

*l. 77. D. de diuers. reg. iur.* partim quod quamdiu pendet conditio, deficiat consensus coniugalis, qui praesentem cohabitandi facultatem desiderat, quam conditio talis adimit, & sic magis adhuc durant sponsalia, quam nuptiae constituuntur, si vel maxime domum sponsa ducta fuerit. *arg. l. 9. de sponsal. Matrimonium ipsum*, ait ZIEGLERVS *diss. de condit. th. 17. siue nuptiae omnem prorsus respuunt conditionem. Quia enim illae per coniunctionem maris & foeminae de praesenti definiuntur, & talem, quae indiuiduam vitae consuetudinem continet, §. 1. I. de patr. pot. earum natura pati nequit, vt coniunctionem talem factam & nihilominus in futurum & incertum euentum suspensam dicamus.* CYPRAEVS *de sponsal. c. 8. §. 13. n. 1.* & apud DEDEKENNVM *volum. 3. lib. 2. sect. 5. n. 1.* KITZEL *in synops. matrim. c. 5. theor. 8. sub lit. f.* BECHSTAD. *de condit. sponsal. part. 1. c. 2. n. 2.* CARPZOV. *in Iurispr. consist. lib. 2. tit. 11. def. 205.* NICOLAI *de diuort. part. 2. c. 4. n. 1. seq.*

*Vigesima quinta differentia ratione solennitatum.*

§. XXV. Sponsalia, quae sunt pactiones & promissiones de *futuro matrimonio*, solennitatem non requirunt Iure Romano, vt matrimonium. Quamuis enim olim fierent per *solennem stipulationem*, i. e. interrogationem & responsionem, quarum illa competebat sponso, haec sponsae; postea tamen sublata illa solennitate, *nudo consensu* de ineundo matrimonio, quomodocunque declarato, constituta sunt sponsalia, nullamque praeterea solennitatem requirunt, quod disertis pronunciat verbis VLPIAN. in *l. 1. D. de sponsal.* dicens: *sufficit nudus consensus ad constituenda sponsalia.* Hoc de nuptiis vero minime dici potest; illae enim praeter consensum alias etiam desiderant *solennitates*, quorum praecipua est *deductio in domum*, quae magna cum solennitate & festiuitate peracta fuit. *Vespera enim*, vt refert BOCKELMANN. in *Commentario ad D. lib. 23. Tit. 2. §. 18. nuptialis dies tres pueri praetextati, patrimi & matrimi nouam nuptam ducebant, ita vt duo eandem tenerent,*

*tertius*

*tertius faces praeferret, quinque ex spina alba confectas in honorem, vt putatur, cereris, caput nuptae flammeo velabatur: & ipsa cingulo ex lana confecto (quod cestum appellabant) praecingebatur. Id herculeo nodo vinctum fausti ominis causa vir soluebat, vt felix esset in generando instar Herculis, quem quinquaginta virgines vna nocte grauidas reddidisse ferebatur. Mulier aedes intrans, suillo vel lupino adipe postes lana vngebat, ne quid mali medicamenti inferretur: tum fores lana coronabat. In ipsa domo aqua & igni accipiebatur, colum secum ferens. Tandem in pelle lanata considebat.* Hac igitur solenni deductione in domum sponsi nuptiae celebrabantur, & contrahentes non amplius *desponsati* sed *coniuges* erant *l. 15. D. de condit. & demonstr.* vbi Vlpianus ait, *cui fuerit sub hac conditione legatum, si in familia nupsisset, videtur impleta conditio, statim atque ducta est vxor, quamuis nondum in cubiculum mariti venerit.* His verbis VLPIANVS non negat conditionem esse impletam, si sponsa in cubiculum mariti venerit, sed id tantum intendit, hoc non praecise esse necessarium, si modo solennis in domum deductio, prout moris erat, accesserit. Alias etiam concubitus cum foemina, quam quis secum domi suae matrimonii habebat causa, etiamsi citra vllam ducta esset solennitatem, verum constituebat matrimonium, liberique inde nati erant legitimi *l. 9. l. 22. C. de nupt.* Id ergo asserit, satis esse si, modo ducta & hoc modo in mariti transiuerit potestatem, vt cum ea concumbere posset, etiamsi in eius nondum venerit cubile & carnaliter cognita sit. Porro POMPONIVS *in l. 5. D. de vit. nupt.* hoc confirmat, vbi ita scribit; *mulierem absenti per literas ejus vel per nuntium posse nubere placet, si modo in domum eius deduceretur, eam verò qua abesset ex literis vel nuntio duci a marito non posse. Deductione enim opus esse in mariti non vxoris domum, quasi in domicilium mariti.* Et VLPIANVS *in l. 6. D. eod. Denique Cinna scribit; eam qui absentem* (potius absens) *accepit vxorem deinde re-*

*diens a coena iuxta Tiberim periisset, ab vxore lugendum responsum est*, quoniam scil. per transitionem in domum mariti, vtut absentis, & a marito carnaliter non cognita, vera tamen eius fuerit vxor, consequenter maritum lugere tenetur. *l. 1. & l. 9. D. de his qui not. infam* Inde PAVLVS *in l. 7. D. eod.* concludit, *potest fieri*, vt *in hoc casu*, qui ab VLPIANO modo relatus est, *aliqua virgo* & *dotem & de dote habeat actionem.* Idem SCAEVOLA in *l. pen. pr. de D. donat. int. vir. & vxor.* firmat, & *Seia*, ait. *sempronio, cum certa die nuptura esset, antequam domum deduceretur, tabulaeque dotis signarentur* (ideoque cum sponsa adhuc esset) *donauit tot aureos, quaero an ea donatio rata sit?* In textu statim haec verba: *non attinuisse*, sequuntur, quae tamen haud cohaerere, quilibet facile videt, adeoque hunc textum esse corruptum, obseruat GOTHOFRED. in *not. ad cit. l.* Inde alii haud improbabiliter asserunt, pro *non* forsan positum fuisse *Ron*, h. e. *respondi*, quod propter antecedens verbum, *quaero* addi debuit, cuius loco tamen per abbreuiaturam *Ron* in textu authentico sine dubio scriptum, & descriptorum incuria loco eius verbum *non* substitutum fuit. Hoc modo sanus est textus: *respondi attinuisse tempus, an antequam Seia domum deduceretur, donatio facta esset, aut tabularum consignatarum, quae* (scilicet tabulae) *plerumque & post matrimonium contractum fierent, in quaerendo exprimi.* Multum enim interest, quo tempore an ante vel post deductionem in domum sponsi donatio sit facta. *Itaque nisi ante contractum matrimonium quod consensu* (coniugali scilicet per transitionem sponsae in domum sponsi declarato) *intelligitur contractum, donatio facta esset, non valere.* Et hoc idem SCAEVOLA in simili casu, quo sponsus sponsae donauit in eadem lege §. 1. respondet aiens: *virgini* (desponsatae) *in hortis deductae ante diem tertium, quam ibi nuptiae fierent* (i. e. festiuitas nuptialis celebraretur) *cum in separata diaeta ab eo* (sponso) *esset*

*ſet, die nuptiarum quidem, ſed priusquam ad eum* (ſponſum) *tranſiret, & priusquam aqua & igni, acciperetur* i. e. *nuptiae celebrarentur*, (ex quo loco aperte conſtat, quod ICti Romani per nuptias proprie intelligant deductionem ſponſae in domum mariti, eiusque acceptionem aqua & igni) *obtulit decem aureos dono, quaeſitum eſt poſt nuptias contractas, diuortio facto, an ſumma donata repeti poſſit?* tanquam donatio inter virum & vxorem facta, adeoque inualida? *Reſpondet* SCAEVOLA *id, quod ante nuptias* i. e antequam ſponſa ad ſponſum tranſiret, & aqua & igni acciperetur, *donatum proponeretur, non poſſe de dote,* vxori diuortio facta reddenda, *deduci*, adeoque vxorem donum illud retinere, & nihilominus integram dotem repetere poſſe. Similiter Imperator AVRELIANVS conſulenti de validitate donationis in die nuptiarum, adeoque tempore deductionis in domum in ſponſam a ſponſo collatae, ita *in l. 6. C. de donat. ante nupt.* reſcribit, *cum in te* (ſponſam) *ſimplicem donationem dicis factam eſſe die nuptiarum, & in ambiguum poſſet venire, vtrum a ſponſo, an a marito donatum ſit? ſic diſtingvendum eſt: vt ſi in tua* (ſponſae) *domo donum acceptum eſt, ante nuptias facta videatur eſſe donatio* (adeoque valeat) *quod ſi penes ſe* (in ſua domo) *dedit ſponſus, retrahi poſſit; vxor enim* poſt deductionem ſponſae in domum ſponſi *fuiſti* adeoque donatio illa non valet. *t. t. D. & C. de donat. inter vir. & vxor.*

*Vigeſima ſexta differentia ratione poenae binorum ſponſalium & matrimonii duplicis.*

§. XXVI. Bina ſponſalia eodem tempore contrahens infamiam incurrit, *l. 1. in fin. l. 13. §. 1. ſeq. D. de his qui not. infam, l. 13. D. ad L. iul. de adult. l. 18. C. eod. gloſſ. in l. 2. C. de incert. nupt.* cui iudex arbitrariam poenam annectere poteſt. *d. l. 18. C. ad L. iul. de adult. nouel. 117. c. 11. verb. ſi autem praeter hanc auth. hodie C. de repud. iunct. l. 50. D. de R. I.* & olim quadruplum, hodie duplum arrhae reſtituere tenetur. HARTM. PISTOR. *p. 4. q. 206. n. 15.* Imo ſponſa ad intereſſe quoque agere poteſt, quia in *ſtipulationibus*

*nibus* facti, post moram ad interesse agitur. Coras. *lib. 2. miscel. c. 5. Dyn. in reg. mor. de R. I. in 6.* Sponsalia vero facti continent stipulationem *d. l. 2.* ergo ex ipsis agi ad interesse poterit, si sponsus secundam carnaliter cognouit, non solum iure ciuili infamiae notatur macula, sed etiam stupri poena afficitur, quae in honestis personis confiscatio dimidiae partis bonorum, in aliis vero vilioris conditionis castigatio corporis cum relegatione. §. 4. *I. de publ. iudic. l. 18. C. ad l. iul. de adult.* Manser. *ad §. 11. I. de nupt. vers. sexto ratione matrimonii p. 372.* Wesenbec. *parat. D. ad L. iul. de adult. n. 21.* Goedd. *ad l. 101. princ. D. de V. S. n. 5.* Binas vero nuptias contrahens iure ciuili, si sit mulier, vt adultera punitur *arg. l. 7. C. de repud.* vbi mulier, quae, absente militiae causa viro, per quadriennium nupsit alii, capite non punienda dicitur, supponens ita, capitalem poenam, quae hodie est adulterii, nubentibus aliter infligi. Conf. *auth. hodie C. eod.* vbi & casus in praecedente lege exceptus non excipitur & *Nouell. 117. c. 11. l. 6. §. 1. l. 34. ad L. iul. de adult.* Puniebat autem lex Iulia initio adulterium non capitali sed mitiori plerumque relegationis poena. Illa Constantini M. tempore inualuit, vt illust. Dn. Thomasivs *in dissert. Lips. 7. de crim. bigam.* §. 64. 65. 66. ostendit, vbi et explicat Constantii vel Constantis verba notabilia, quibus *pari similiq; ratione Sacrilegos nuptiarum tanquam manifestos parricidas insuere culeo viuos vel exurere iubent.* Ivstinianvs hanc capitalem adulterii poenam circa mares haud immutauit, leniorem tamen gladio foeminis imposuit. *Nouell. 134. c. 10.* scilicet vt virgis caesa in monasterium detruderetur, & si maritus intra biennium illam ad se non reuocauerit, ibi toto vitae suae tempore tanquam in carcere manere & poenitentiam agere cogeretur. Si vero esset vir bigamus, stupri poena locum sibi vindicabat, *l. 18. C. ad L. iul. de adult.* quae determinata est in §. 4. *I. de publ. iudic. l. 6. D. ad L. iul. de adult.* nec successu tem-

temporum in capitalem mutata. Audiamus tamen PAVLVM, qui *in l.1.§.ult. D. de extr. crim.* ait: *non solum eum, qui puero sed & qui mulieri stuprum intulerit, perfecto flagitio, capite puniendum esse.* Sunt, qui existimant, PAVLVM de stupro violento locutum fuisse, cui tamen verba reclamant. Alii observant pro *stupratoribus* legendum *pædicatoribus*; sed fides exemplarium repugnat, leniorque flagitio poena foret. Porro ALCIATVS *lib.5. paradox. c.1.* arbitratur, poenam capitalem tantum fuisse irrogatam, si *extra ordinem* reus accusatus fuit, i. e. si tales affuerunt circumstantiae, quae insignem arguerent improbitatem, cuius exempla ANTON. MATTHAEI *in comment. ad lib. 47. & 48. de crim. lib. 48. §. 15. & 18. p. m. 397. & 98.* adfert. Sed probabilior est sententia, textum loqui non de *stupratore*, sed de *seductoribus mulierum*, & iis, qui stupra conciliabant, von den Kuplern/ quod indicant verba: *aut mulierem puellamue interpellauerit, quidue impudicitiae gratia fecerit, donum praebuerit, pretiumue, quo is persuadeat, dederit.* Huiusmodi corruptores puellarum eo grauius puniendi erant, quo turpius peccabant in conciliandis stupris. Huc vero minime referenda est bigamia virilis, vt putant THEOPHILVS *ad §. affinitatis & seqq. I. de nupt.* & LVD. ROMANVS *singul. 537.* dum fundamento destituuntur, quia in constitutione VALERIANI, ad quam prouocant, nihil ea de re exstat, obseruante illustr. Dn. THOMASIO *in diss. 7. Lips. de crim. bigam. §. 70.*

§. XXVII. Nuptiae secundae *per se non odium*, sed potius *fauorem*, intuitu reipublicae, cuius interest, ciuibus ex iustis nuptiis natis, quam maxime augeri, eumque in finem nuptias repeti, merentur. Vnde & apud Romanos olim poena fuit statuta in caelibes, eosque, qui non tantum *primis* sed & *secundis* abstinerent nuptiis, vt prole effloresceret ciuitas. Hac etiam ratione lege Iulia Miscella cautum fuit, vt liberum esset mulieri nubere, & legatum, *Vigesima septima differentia ratione secundarum nuptiarum.*

ſub conditione, *ne nuberet*, relictum, conſequi, ſi iuraret, intra annum ſe *liberorum quaerendorum cauſa* nuptias contracturam, aut poſt annum cautionem Mutianam praeſtaret, ſe ad nouas nuptias non conuolaturam. vid. Gravina *in orig. iur. ciuil. lib. 3. §. 56.* Interim poſtea fauore liberorum prioris matrimonii cautum eſt, vt (1) binubus vel binuba amitteret proprietatem omnium rerum, quas quocunque titulo a coniuge defuncto accepit, reſeruato tantum vſuſructu, dum viuit. *l. 3. 5. 9. §. 1. C. de ſec. nupt. Nouell. 22. c. 23. & 30.* (2) Vt quod donatum relictumue eſt liberis prioris matrimonii, integrum penes illos maneret, & quidem penes omnes in ſolidum ex aequo, excluſis liberis poſterioris matrimonii. *Nouell. 2. c. 1. Nouell. 22. c. 25.* (3) Mater binuba ſuccederet quidem liberis ſuis & *ex teſtamento* & *ab inteſtato*, ſiue ante, ſiue poſt mortem filii ad ſecundas nuptias venerit, ſed ab inteſtato eorum tantum vſumfructum acciperet, quae ex paterna ſubſtantia ad filium peruenere; *quantum vero, ad antenuptialem donationem pertinet, ad ſecundum veniens conſortium* (ſunt verba *Nou. 2. c. 3. in f.*) *neque ſecundum quantum haeres exiſtit, filii fruatur; ſed hoc filiorum ſit ſolum lucrum eis a lege datum, & non videatur eſſe pars haereditatis filii; ſed adhuc ante nuptialis donationis non abiciens naturam*, conf. *auth. ex teſtam. C. de ſec. nupt.* (4) *Mater donans aliquid filio de ſuo, ſi ad ſecundas venerit nuptias, non poterit per occaſionem ingratitudinis reuocare quod datum eſt, niſi tamen aperte filius aut circa vitam ipſam inſidiatur matri, aut manus inferens impias, aut circa ſubſtantiae totius ablationem agens aduerſus eam aliquid declaretur. Nou. 22. c. 35.* (5) *Si ex priori matrimonio procreatis liberis, pater materue ad ſecunda vota migrauerit, non ſit ei licitum nouercae vel vitrico teſtamento vel ſine ſcriptura ſeu codicillis haereditatis iure ſiue legati, ſiue fideicommiſſi titulo plus relinquere, nec dotis aut ante nuptias donationis nomine, ſeu mortis cauſa habita donatione conferre, nec inter viuos conſcri-*

*scribendis donationibus quam filio vel filiae si vnus vel vna extiterit*, quatenus ille filius non sit iure exhaeredatus, aut minus legitima portione habeat. *l. 6. C. de secund. nupt. Nou. 22. c. 27.* Quod vltra datum, pro non dato habetur, liberisque prioris matrimonii defertur, nihil iuris in id secundi matrimonii liberis, vitrico vel nouerca vindicare valentibus. *Nouell. 22. c. 27.* (6) Addunt quidam, viduam ad secunda vota transeuntem dignitatem & priuilegia prioris mariti amittere, *l. 8. l. vlt. D. de Senat.* quod non poena, sed matrimonii consequens necessarium est. (7) Denique nonnulli contendunt ad secunda vota transuolantem amittere legitimam, vt si vel maxime filius ei minus reliquerit testamento, supplementum petere nequeat, quod tamen nulla constitutione cautum reperitur. Sicuti vero in *nuptis* contractis haec adducta sibi locum vindicant, ita cessant, si sola contracta fuerunt sponsalia, cum in legibus gratificationem inter coniuges prohibentibus sponsus & sponsa *mariti* aut *vxoris* appellatione non veniant. Nec per sponsalia tam grande liberis primi matrimonii, quam per re ipsa contractum secundum matrimonium & factum vitrici vel nouercae superinductionem, generatur praeiudicium, de quo Imperator CONSTANTINVS iudicat, quod immoderatae atque intemperantes mulieres nouis maritis non solum res filiorum sed & vitam addicere praesumantur. *l. 22. C. de administr. tutel.* Imo CAIVS ICtus persuasissimum habet, parentes plerumque maligne circa sanguinem suum inferre iudicium, nouercalibus delinimentis instigationibusque corruptos *l. 4. D. de inoff. test.* quae res prouerbio de *nouercali odio* etiam locum dedit, Iustinianoque illa expressit verba: *offendere Deum, defuncti animam contristare, & charitatem amittere circa prioris matrimonii liberos reiterantem vota. Nouell. 22. C. 43. & 48.*

*Differentia vigesima octaua ratione priuatae vindictae in adulteram exercendae.*

§. XXVIII. Vxorem adulteram in ipsa turpitudine deprehensam occidere marito olim integrum fuit, eamque quam ipse non ita deprehenderat, conuictam confessamue priuato potuit arbitrio punire, imo etiam necare eam, quae vinum delibasset, quia proximus ad impudicitiam gradus temulentia est; postea tamen vti potestas adulteria priuatim puniendi marito ademta fuit, ac hoc crimen rigidius publice lege Iulia vindicari coepit; ita quoque mariti ius variis modis & quidem potissimum ad hunc est restricta casum, si eum, quem adulterii cum vxore suspectum habebat, praemissa trina denunciatione testato facta, vt abstineret a mulieris consortio, domi suae vel alibi cum vxore sua versantem inueniebat, *auth. si quis C. ad l. Iul. de adult.* vel adulterum vilem domi suae, non item in domo sui soceri aut alibi deprehendebat, *l. 24. princ. D. eod.* Vxorem ipsam adulteram nullo casu, siue domi suae, siue alibi deprehensam occidendi potestatem maritus habebat; si vero iusto dolore tractus tanto in flagitio deprehensam nihilominus occiderit, poena homicidii mitigabatur, *l. 38. §. 8. D. d. t.* nec ordinariam legis Corneliae poenam patiebatur. *l. 3. §. 3. D. ad SCtum Silan. & Claudian.* Patri quoque in filiamfamilias adulteram statuere concessum erat, vt constat ex *l. 20. D. ad L. Iul. de adult. l. 23. princip. & §. 1. eod. l. 22. §. 2. l. 23. §. 2. d. t.* Diuersum iura disponunt de sponso, qui sponsam suam cum alia persona concumbentem, impune vel vt a poena ordinaria legis Cornel. excipiatur, occidere nequit, licet cum vili persona in propria domo ipsoque in reatu eam deprehendat, & in continenti illud perficiat. *l. 24. princ. ad L. Iul. de adult. arg. l. 43. §. 3. l. 7. D. l. 22. l. 23. §. 1. d. t.* WOLFGANG ADAM LAVTERBACH. *in disp. de ira eiusdemque in iure effectibus thes. 62. & 63.* Etenim (1) in hoc loco vxoris appellatio exemplo verbi *patris* (quod tam stricte accipitur, vt neque auus neque alii vlteriores ascendentes hoc gaudeant iure, siue neptem solum, siue

cum

cum nepte patrem eius intermedium in poteſtate habeant) ſtricte eſt intelligenda, vt ſponſam excludat. praeterea (2) praedictae leges ſaltem de *adulterio* loquuntur. In ſponſa vero non *adulterium* proprie dictum, ſed magis ſtuprum committitur.

§. XXIX. Inde noua differentia naſcitur paulo plenius enucleanda, de qua ex profeſſo agit CARPZOV. *pr. crim. qu. 56.* Videlicet admodum probabile eſt, de iure ciuili tantum in nuptam, non vero etiam in ſponſam adulterium proprie dictum admiſſum fuiſſe. *Nondum enim haec materfamilias*, vt recte philoſophatur IOANNES VOETIVS *ad tit. D. ad L. Iul. de adult. nondum cum hac matrimonium, adeoque nec dum thori alieni ſeu matrimonii intelligi poteſt violatio, imo nec ſpes matrimonii ipſum eſt matrimonium, nec id quod adhuc in pendente eſt, perinde, ac ſi iam eſſet, habendum, praeſertim cum adeo fuerit debile iure ciuili ſponſaliorum vinculum, vt facillime ac prope impune vnius voluntate diſſolui potuerit inuito altero.* Iniquisſimum ſane foret in poenalibus extenſionem adulterii in matrem familias committendi, ſine ſpeciali lege ad *ſponſam* porrigere, quae non eſt materfamilias. Inde quaeſtio fuit mota in *l. 11. §. 7. D. ad L. iul. de adult.*, *an iure mariti vir accuſare poſſit eam foeminam, quae cum ei deſponſata fuerit, alii in matrimonium a patre fuiſſet tradita?* Reſpondet ICtus: *nouam rem inſtituere huiuſmodi accuſatorem exiſtimo, qui adulterii crimen obiicere deſiderat propter hoc tantum, quod priori ſibi deſponſata puella a patre alii in matrimonio fuerit tradita.* Si *vxoris* loco ſponſa fuiſſet, non potuiſſet non eſſe adulterium cum ea, ſi alteri nuberet, vti adulterium committitur, ſi vera vxor alterum priori ſuperinducat virum. Nec admitto effugium, quod ſponſalia priora fuerint parentis auctoritate diſſoluta ſecundum ius patri ex lege Romana competens; nam licet hoc patri permiſſum fuerit manente in poteſtate filia *l. 2. §. vlt. de diuort. & repud.*

*Vigeſima nona differentia ratione adulterii.*

*l. 10. D. de sponsal.* tale tamen quid dicta in lege interuenisse nulla legis patet parte, Porro sponsum, matrimonii violantem spem, non iure *viri* a suo sponso quasi *marito*, sed quasi sponsum accusari posse, constat ex *l. 13.* §. 8. *D. ad L. Iul. de adult.* Nec aduersatur, quod in ea lege casus definiatur singularis, quo puella ante duodecimum ducta annum, ante iustam ab alio corrupta erat aetatem, quodque non pateat, eam fuisse desponsatam; nam eam fuisse desponsatam nec in annis 12. minore aliud quam in maiore obtinuisse, ex eo apparet, quod casus ille ad Severi, jubentis generaliter etiam hoc crimen in sponsa vindicandum esse, rescriptum pertinere dicatur *in d. l. 13.* §. 3. & quamuis in *cit. l. 13.* adulterii a sponsa commissi fiat mentio, constat tamen lege Iulia stuprum & adulterium promiscue acceptum fuisse. *l. 6.* §. *1. ad L. Iul. de adult.* Nec in contrarium rursus facit *l. 7. C. d. t.* illic enim non asseritur adulterium commissum cum sponsa fuisse, neque de accusatione ex L. Iulia in vniuersum sermo est, sed potius cum violata per vim esset sponsa (quod in *d l. 7.* praesupponitur, dum dicitur: *ipsam mulierem suam prosequi iniuriam*, quae inuitae tantum non volenti fit *l. 1. D. de iniur.*) maritus dicitur hoc crimen *exercere iure mariti*, non quod suae sponsae violatorem *adulterii* accuset, cum illum iure viri id facere posse *d. l. 13.* §. 8. *D. ad L. Iul. de adult.* aperte negatur, sed magis, quod *iniuriarum* cum eo experiatur actione (vti ipsa quoque suas iniurias prosequi aduersus talem dicebatur) & quidem *iure mariti*, dum quantum ad iniuriarum attinet actionem, *mariti* & *vxoris* iure *sponsus* ac *sponsa* censentur. *l. 18.* §. *pen. & vlt. D. de iniur. l. 15.* §. *24. eod.* Denique minime obstat, quod hoc crimen in sponsa capite vindicandum; licet enim non negandum sit, ob concurrentem fidei per sponsalia interpositae & spei matrimonii violationem stuprum in sponsam admissum eius simplicis modum egredi, & ita poenam stupri exasperandam esse,

non

non tamen inde gladii poena est statuenda, quod *l. 30. §. 1. C. ad l. Iul. de adult. & §. 4. I. de publ. iudic.* innuere videntur, cum in eiusmodi textibus *nuptiarum* seu *matrimonii* potius quam *sponsaliorum* fiat mentio. *Petr. Heig. q. 28. n. 40.*

§. XXX. Ius ciuile donationem inter coniuges reprobat, nec inter eos vult ratam esse. *t. t. D. & C. de donat. int. vir. & vx.* Rationes prohibitionis potissimae sunt auctore VLPIANO *in l. 1. D. eod.* dicente: *moribus apud nos* (Romanos) *receptum est, ne inter virum donationes valerent. Hoc autem receptum* (1) *ne mutuo amore inuicem spoliarentur donationibus non temperantes, sed profusa erga se facilitate* (2) *nec esset* (vt pergit PAVL. *in l. 2. eod.*) *eis studium liberos educandi.* SEXTVS CAECILIVS & illam (3) causam adiiciebat, *quia saepe futurum esset, vt discuterentur matrimonia, si non donaret is qui posset, atque ea ratione euenturum* (4), *vt venalitia essent matrimonia.* Hinc & Imp. ANTONINVS AVGVSTVS ait: *maiores nostri inter virum & vxorem donationes prohibuerunt, amorem honestum solis animis aestimantes, famae etiam coniunctorum consulentes ne concordia pretio conciliari videretur, neue melior in paupertatem incideret, deterior ditior foret l. 3. D. d. t.* His effectum rationibus, vt donatio inter coniuges nec directe, nec indirecte fieri posset, vtque adeo inter ipsos non tantum coniuges, sed etiam inter socerum & generum, inter socrum & nurum consocerosque inuicem, qui coniuges in potestate habent, inter fratrem aliumue in eiusdem patris potestate constitutum & vxorem prohibita sit. *l. 3. §. 1. seqq. l. 26. 32. §. 16. D. d. t. l. 3. 4. 5. C. eod.* Inter sponsos sponsasque vero donationes subsistunt *l. 1. C. de don. ant. nupt.* licet minor annis 12. cum sponsalia praecessissent, coeperit in domo mariti nuptae loco esse ante aetatem, cum eo casu sponsalia adhuc durent. *l. 32. §. pen. D. de don. int. vir. & vx. iunct. l. 9. de sponsal.*

*Trigesima differentia ratione donationis.*

§. XXXI.

*Vltima differentia ratione tutelae.*

§. XXXI. Denique nec haec praetermittenda differentia, quod mater tutrix per matrimonium postea contractum tutelam amittat, *auth. matri & auiae C. qu. mul. tut. offic. fungi poss.* HAHN. *de tut. mat. th. 63.* adeo vt ne quidem recuperet amissam, si mox rursus fuerit facta vidua. Solis sponsalibus hic effectus tribui nequit, quippe quibus haud contractum est matrimonium, quod leges desiderant. Equidem distingunt hic rursus inter sponsalia de praesenti & de futuro. Illa sufficere ad amissionem tutelae aiunt; vid. BERLICH. *p. 3. decis. 373. n. 10.* MONTAN. *de b. t. c. 15. n. 78.* non aeque haec, quod ab his recedere facilius possit sponsa, non ab illis. MENOCH. de *A. I. Q. lib. 2. art. 2. cas. 151. n. 7.* Sed haec quidem distinctio, prout supra monui, ad ius ciuile non pertinet, quo omnia sponsalia tantum sunt de futuro, adeoque *simpliciter* haec differentia est admittenda. Vnde quoque hypotheca tacita, quae liberis prioris matrimonii in bona vitrici data est in *l. 6. C. in quib. caus. pign* vel *hyp. tac. contrah.* trahi nequit ad bona eius, qui cum matre liberorum tutrice sola contraxit sponsalia, in quo nouum deprehenditur discrimen, quod per se satis manifestum est.

---

## CAPVT II.
### *DE*
# DIVERSO IVRE SPONSALIORVM AC MATRIMONII CANONICO.

### §. I.

*Conuenientia iuris ciuilis & canonici in hac materia.*

POstquam praecedente capite diuersa *sponsaliorum* ac *matrimonii* iura ex iure ciuili Romano depromta & explicata, nunc quantum inter se iure canonico differant, exponamus. Hoc easdem fere differentias, quas ius

ius ciuile tradit, in ſponſalibus *de futuro*, quae tantum ius ciuile agnoſcit, & vera duntaxat ſunt ſponſalia, obſeruat, vt (1) conſenſus ſit vel ſponſalitius vel matrimonialis; *c. 2. & 14. c. 38. C. 27. q. 2. & c. 30. c. 17. C. 27. q. 5.* (2) vt impuberibus, *c. 1. C. 30. q. 2. c. 4. & ſeqq. X. de ſponſal. impub.* abſentibus, *c. vn. de deſponſat. impub. in 6. in fin.* viduis intra annum luctus *c. pen. & f. de ſec. nupt.* ſponſalia permittantur; (3) vt ſponſa ante conſummationem matrimonii pleno iure mariti non gaudeat; *c. 39. C. 27. q. 2.* (4) maritus habeat poteſtatem in vxorem; *c. 10. C. 33 q 2.* (5) vxor teneatur concubitum pati, non vero ſponſa; *c. 2. & 6. C. 32 q. 2. c. 1. & 3. C 30. q 5. c. 3. C. 30. q. 1. c. vlt. X. de clandeſt. deſponſ.* (6) maritum ſequi adſtringatur; *c. 3. C. 13. q. 2. c. 1. X. de coniug. lepro/.* (7) Vt alia ſit actio, quae ex ſponſalibus, alia, quae ex nuptiis; *c. 3. C. 30. q. 1. c. 13. X de reſtit. ſpoliat. c. 24. X. de iureiur. c. 1. X. de ſponſal. c. 6. X. de adult.* (8) vt ſponſalibus conditiones & modi adiici poſſint; *tot. tit. X. de condit. appoſit. c. 50. X. de R. I.* nuptiae vero omnem reſpuant modum, conditionem; (9) diuerſae ſint poenae binorum ſponſaliorum *c. 2. X. de ſponſ. duor. c. 4 eod. c. 4. X. qui filii ſint legitimi*, & nuptiarum *c. 4. X. de bigam. non ordinand. c. 4. X. de exceſſib. praelat. c. 6. X. de adult.* (10) vt donationes inter virum & vxorem non ſubſiſtant *c. 8. X. de donat. int. vir. & vxor.* &c. Specialia praeterea addidit ius canonicum, tum quia ad ius diuinum ſimul reſpicit, tum quia praeſupponit in matrimonio eſſe ſacramentum, tum denique, quia nouum ſponſalium genus excogitauit, de *praeſenti*, quod *ipſum matrimonium* eſſe aſſerit. Negari tamen nequit in his tribus nouis obſeruationibus peccatum fuiſſe. Ius diuinum ſaepe peruerſe allegatum, & inde ius ciuile male correctum eſſe, patet ex doctrina de matrimonio intra annum luctus licite contrahendo de iure canonico. Audiamus philoſophiam INNOCENTII III. *in cap. vlt. X. de ſecund. nupt.* aientis: *cum ſecundum Apoſtolum mulier*

*Fundamenta diſſe ntia- rum a iure ciuili.*

*lier mortuo viro suo ab eius lege sit soluta, & nubendi, cui vult, tantum in Domino, liberam habeat facultatem, non debet legalis infamiae sustinere iacturam, quae licet post viri obitum intra tempus luctus (scilicet vnius anni spatium) nubat, concessa sibi tamen ab Apostolo vtitur potestate, cum in his praesertim seculares leges non dedignentur sacros canones imitari.* Eodem fere modo ratiocinatur VRBANVS III. *in cap. 4. X. eod. quod cum Apostolus dicat: mulier viro suo mortuo soluta est a lege viri sui, in domino nubat, cui voluerit, per licentiam & auctoritatem Apostoli, eius infamia aboletur.* Sed ex iure diuino, in quo se fundat ius canonicum, nullum paratum ei est subsidium. Sinistre verba Apostoli *1. Cor. 7. v. 39.* adducuntur, demonstrante GERHARDO *in loco de coniug.* § 199. cum Apostolus haud asserat: *nubat, quando velit,* sed potius: *nubat cui velit in domino*, adeoque velit, vt nouum licite in vero DEi timore contrahatur matrimonium, neque quicquam contra gratam DEo honestatem & hominibus probatam sucipiatur, nuptias vero intra annum luctus a vidua contractas leuitatem, procacitatem, ac libidinis intemperiem arguentes, multum aduersari honestati, vlteriori non indiget probatione. Vid. latius hac de re GERHARD. *l. c.* Alterum quod de sacramento in matrimonio latitante adfertur, itidem erroneum esse, satis est euictum a *nostratibus*, quorum rationes non conglomerabo. Denique quid de nouo sponsalium de praesenti genere habendum, quantasque confusiones inter protestantes quoque pepererit, iam supra in prolegomenis ostensum declaratumque est.

*Differentia prima ratione constitutionis,*

§. II. Videamus ergo specialius discrimina iuris canonici. Sponsalia differunt a matrimonio ipso iure canonico ratione *constitutionis*; sponsalia enim in consensu sponsalitio seu pactione & promissione de futuro coniugio subsistunt, prout constat ex *c. 3. C. 30. q. 5.* vbi NICOLAVS ad sponsalia prorsus nihil, nisi *nuda futurarum nu-*

*tia-*

*ptiarum promissa*, consensu contrahentium, parentum, ac pro re nata propinquorum inita, desiderat, quod etiam ex *c.2.X.de sponsal.* liquet. Nuptiae vero ad sui perfectionem requirunt consensum matrimonialem, & praeterea quaedam solennia, vt banna siue trinundinas nuptiarum promulgationes & benedictionem sacerdotalem. Postquam enim solennis illa deductio sponsae in domum sponsi tanquam mos ethnicus sub christianis imperatoribus non adeo frequentari & nuptiae citra eiusmodi solennitatem ratae haberi ceperunt, modo consensus & consortium coniugale inter personas cohabitantes fuisse, amicorum fide probari poterat, vti rescribunt Imperatores HONORIVS & THEODOSIVS in *L.22.C. de nupt.* exinde vero multa inordinata contra rationem ecclesiae christianae, quae omnia ordine & decenter fieri debere postulat, contingerent, veteres patres ecclesiae, antequam matrimonium inter sacramenta foederis noui a pontificibus collocatum, hos ritus contrahendarum nuptiarum paulatim in ecclesia introduxerunt. Euaristus quidem pontifex huius benedicendi nuptiis ritus iam meminit in *c.1.C.30.q.5.* scribens *Episcopis Africae: non aliter legitimum sit coniugium, nisi suo tempore sacerdotaliter, vt mos est, cum precibus & oblationibus a sacerdote vxor benedicatur. Item, ita peracta legitima scitote esse connubia, aliter vero praesumta, non coniugia sed adulteria vel contubernia vel stupra aut fornicationes, potius quam legitima coniugia esse non dubitato.* Verum ex quisquiliis Isidori haec esse hausta, eruditis notum est. Proclamationis vsus vtique vetustior ipsa benedictione teste TERTVLLIANO, quam demum lege certa in oriente praescripsit LEO philosophus. In occidente tandem itidem inualuit, maxime ex more Romanae ecclesiae. Hac de causa INNOCENTIVS III. in *c. 4. in princ. de cland. desp.* requirit ac praecipit, vt matrimonia, priusquam contracta fuerint, in ecclesia per presbyteros publice proponantur,

& Arelatense concilium (vti refert GRATIANVS *in c. 6. C. 30. q. 5.*) omnibus iniungit, quod sine publicis nuptiis nemo nubere aut vxorem ducere praesumat. conf. BORN. *de tribus bann. eccl.* HILDEBRAND. *de nupt. vet. christ.* Quamuis ergo sponsalia de praesenti quoque ipsum matrimonium esse velit, vel ex adductis tamen liquet, adhuc discrimen inter ea & matrimonium plene contractum esse, & tantum vim matrimonii illis tribui, quoad *vinculi indissolubilitatem*, & quae inde sequuntur, in reliquis autem adhuc plurimas superesse differentias. Addo & hoc, ius canonicum ad hunc effectum, vt matrimonium habeat plenum significatum sacramenti, adhuc requirere copulam carnalem *c.* 16. 17. 18. 36. *c.* 27. *q.* 2. C. 30. *X. de desponf. c. 8. X. de desponf. impub.*, aut saltem transitionem sponsae in domum sponsi & praebitionem corporis sui, etsi actu ipso cum eo non concumbat *c. 3. C. 5. c. 6. c. 9. c. 11. c. 14. c. 15. c.* 31. *c. 35. C 27. q. 2. & c. 11. C. 32. q. 2. c. vlt. X. de coniug. lepros.* vbi dicitur, quod ante traductionem mulieris matrimonium non sit consummatum; (i.e perfectum) quamdiu itaque promissioni matrimonii, vtut verbis de praesenti factae, neque carnalis copula, neque deductio sponsae, neque copula sacerdotalis accessit, tamdiu matrimonium quoad omnes suos effectus adhuc deficit, & sponsalia, vti dicuntur, ita adhuc sunt & manent. Perfectio enim prima matrimonii, a qua denominatur, non consistit in qualicunque verbali promissione de matrimonio ineundo, vtut pure & sine vlla conditione facta, sed in consensu, facto ipso coniunctionis corporum ordinarie declarato, vt si desponsata transit in domum sponsi, vel si desponsati in persona coram sacerdote comparent, & coniuges se fore coram ecclesiae facie solenniter declarant.

*(II) ratione transactionis,*

§. III. Multum quoque sponsalia & nuptiae differunt ratione vinculi. Sic iure canonico non valet transactio contra matrimonium, seu quae ad. eius dissolutionem

nem

nem tendit. *c. fin. X de transact.* Ratio est matrimonii indissolubilitas, quae non est priuati arbitrii, vnde & pro conseruatione matrimonii valida est. *c. 2. X. de cland. desp.* GAIL. *lib. 2. obs. 94. n. 114.* MEVIVS *p. 25. dec. 210. n 4.* HEIG. *lib. 2. q. 16. n. 1. seqq.* Contra sponsalia de futuro tamen transactio locum habet indistincte, dum transactio contra matrimonium facta dici non potest, in quo matrimonii vinculum nondum adest indissolubile. *arg. l. fin. C. de transact.* HEIG *l. c. n. 8. seqq.* Diuersam causam constituunt canonistae in *sponsalibus de praesenti*, quippe quae quoad indissolubilitatem vinculi cum matrimonio conueniunt, adeoque non admittunt transactionem contra illa. Quod quidem & nostrates quoque imprudenter amplectuntur, non sufficienter examinantes, vtrum etiam eiusmodi sponsalia de praesenti, quae pontificii fingunt, habeamus. Sunt nobis sponsalia de praesenti, sed in diuerso plane a doctrina pontificiorum significatu, vti clariss. Dn. PRAESES in *iure eccles. protest. lib. 2. tit 24. de surcinr. §. 60. & 62.* demonstrat, adeo vt nostra sponsalia de praesenti sint illa ipsa, quae pontificii vocant de futuro, prout in prolegom. iam dixi.

§. IV. Super sponsalibus, etiam pure contractis de futuro, (quae nobis *de praesenti* vulgo dicuntur) dubiis conservandis, consummandis & dissoluendis, vt & super exceptionibus scilicet dolosae persuasionis, metus &c. obiectis (nisi tertio inde praeiudicium possit enasci, si scilicet pro sponsalibus sit) imo quando de impraegnatione & promissione simul agitur, reo & reae, vt & quibusdam in casibus parentibus juramentum deferri potest. Non vero super matrimonio, de cuius vinculo constat, dissoluendo, licet pro conseruando admittatur, vt clariss. Dn. PRAESES in *iur. eccles. protest. lib. 2 tit. 24. §. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67.* vberius erudite ac dilucide satis pertractat. *(III) ratione delationis iuramenti,*

*(IV) ratione consensus paterni.*

§. V. Sponsalia de futuro sine consensu parentum contracta, sunt inualida & nulla, imo etsi iuramento confirmata, per textum expressum in *c. 19. C. 22. q. 4.* Hoc enim iuramentum est contra bonos mores, & ideo minime est obligatorium *c. 58. de R. I.* nec iuramentum vinculum iniquitatis esse debet. *c. 22. C. 22. q. 4. c. 18. X. de iureiur. c. 1. §. quia vero eod. in 6.* imo notum est, iuramentum tres habere comites, scilicet *veritatem, iudicium & iustitiam c. 26. X. de iureiur.* adeoque altero praedictorum comitum deficiente, iuramentum non obligat iurantem. *c. 7. C. 22. q. 1.* Sed in hoc iuramento deest comes iustitiae, dum, quod iurauit filius vel filia, non est iustum nec licitum, cum sponsalia sine parentum consensu consistere non possunt. *c. 1. C. 30. q. 5. c. 13. C. 32. q. 2. c. 3. C. 30 q. 5.* Non obstat *c. pen. X. de raptor.* Hic enim non quaeritur, an sponsalia reclamantibus parentibus contracta rata & firma sint, sed an raptoris dici possit, qui eam volentem quidem abduxerit, cum qua tamen antea inuitis parentibus non tantum sponsalia contraxerat, sed etiam concubuerat, de quo pontifex consultus respondet, eum neque raptorem dici, cum volentem abduxisset, nec matrimonium, vtpote per copulam consummatum, ob solum dissensum parentum dirimi posse, vt infra sumus ostensuri. Vnde tamen ad sponsalia non licet argumentari. conf. MOLLER. *lib. 1. semestr. c. 47. n. 15.* Neque aduersantur *c. 2. C. 27. q. 2. c. 14. c. 23. X. de sponsal.* loquuntur enim illi textus de casu, vbi sponsalia sine consensu parentum inita sunt copula carnali consummata, ibi iure canonico in honorem & fauorem matrimonii atque ad excludendum fornicationis delictum consensus parentum a lege interuenisse fingitur ac suppletur. ECKOLD. *ad D. tit. de nupt, §. 4.* HABERK. *dec. 128.* Matrimonio vero sine consensu parentum contracto & benedictione sacerdotali consummato, dissensus parentum dissolutionem non operatur propter expressam dispositionem concilii Triden-

denti, quod eos anathematis fulmine ferit, qui affirmant, irrita esse filiorum, filiarumue matrimonia sine consensu parentum, & parentes ea irrita facere posse *Sess. 24. de reform. matr. c. 1. de clandest. matrim.* add. PALLAVICINUS *in histor. concil. Trid. lib. 22. c. 4.* Non obstat *c. 1 C. 30. q. 5.* vbi fornicatio esse dicitur. Respondetur (1) hoc vult textus, talia matrimonia non quidem simpliciter esse inualida, sed tamen habere contra se vehementem praesumtionem iuris, quae tamen probationem incontrarium admittit; (2) dici posunt illicita matrimonia per accidens ob scandala & occasiones peccandi; (3) textus de contubernio posset accipi, quoniam concubina quidem dicebatur vxor valide, sed tamen illicite & clandestine ducta. *c. 4. c. 5. dist. 34. conf.* LYNCKER. *in anal. ad Dessel. erotem. iur. can. ad lib. 4. tit. 3. q. 2.*

§. VI. Ad sponsalia dissoluenda impediendumque matrimonium sufficit vnius testis assertum; impedimentum enim, ne matrimonium contrahatur, plene probatur vnico teste, *c. 22. X. de testibus & attestat. c. 12. X. de sponsal. & matr.* modo (1) testis deponat; si enim solum denunciat, non impedit matrimonium, nisi de fama etiam probat; *c. 27. X. de desponsat. impub.* (2) iuret, dum parum creditur non iuranti *c. 8. X. de cohabit. c. 1. X. de consang. & affin.* (3) cum iuramento asserat, se certo scire impedimentum; de solo testificans auditu, non semper impedit, quamuis alter testis cum eo simul absque iuramento de certa deponeret scientia: vnde maiorem fidem fama vel vnicus testis iurans facit, quam duo testes, quorum vnus de auditu cum iuramento deponit, alter vero de certa scientia absque iuramento, cum hi duo matrimonium non impediant, quod tamen vnicus testis vel fama impedit, cum ille testis de certa iurat scientia. *Abb. ad c. 1 X. de consang. n. 2. & 3.* Sufficit autem testis de auditu deponens ad probandam consanguinitatem, si testificetur iuxta formam *c. 47. X. de testib. & attest.* (4) non sit vilis persona *c. 27. X. de sponsal. &* *ma-*

*(V) ratione probationis impedimenti sponsaliorum & matrimonii.*

*matrim.* nisi factum ita sit clandestinum, vt, nisi per vilem probari personam nequeat, quia, vbi deest facultas probandi, admittitur probatio alias non integra. *c. 32. X. de electione & electi potest. c. 21. X. de sponsal. & matrim.* Illud tamen non praecise requiritur. (1) vt testis fuerit citatus; sufficit, si per producentem iudici oblatus: *c. 30. 45. 46. X. de testib. & attestat.* secus est, vbi se ipsum ingerit, qui vt suspectus est repellendus. *arg. l. vxor. §. 1. D. de fal. c. 27. X. de sponsal. & matrim.* (2) vt parte citata & publice deponat *c. 2. X. de testib. & attest.* Sed clam & absque nominis publicatione eum testari satis est, quod haec causa conscientiam tangat, in qua negliguntur apices iuris. *c. 12. X. de sponsal. & matr.* (3) valet, licet testis sit denunciator vel accusator, propriamque suam allegaret turpitudinem. *c. 4. & 12. X. de sponsal. & matrim c. 6. X. de prob. c. 1. X. de consang.* Qua vero circumspectione & integritate testis hic deponere debeat, relinquitur arbitrio iudicis *c. super eo, de consang.* ibique ALEX. de NEVO *n. 9.* asserens impedire sponsalia iurata testem integrum & bonae famae, si iudex attentis circumstantiis sibi persuadeat, verum deponere; quin etiam non solum vnius testis assertum, sed etiam ad dissoluenda sponsalia sufficit, si vterque desponsatorum fateatur impedimentum, quamuis iuramento firmata, quia mutuo consensu facile dissolui possunt, vt infra ostendam; dum vero vterque impedimentum fatetur, satis mutuam resiliendi voluntatem explicat. MENOCH. *de arbitr. l. Q. l. 2. centur. 2. cas. 103. n. 2.* MASCARD. *de probat. concl. 1035. n. 17. 18.* Praeterea quod magis est, fama quandoque impedimenti plene illud probat ad effectum dissoluendi sponsalia de futuro, impediendique, ne matrimonium contrahatur per *c. 2. X. de consang.* Quod etiam admittunt, si vel maxime iuramento sponsalia confirmata sint, quod in *d. c. 2.* casus praesupponatur, quo sponsalia contracta erant *interposita fide*, h. e. iuxta sententiam *glossae verb. fide* iuramen-

mento, quae sententia tamen non satis fundata est; cum *fide interposita desponsare* nihil aliud sit, quam certum declarare consensum de futuro matrimonio, vt docet *c. 2. X. de sponsal.* Diuersa omnino est ratio matrimonii ob vinculi indissolubilitatem; ad matrimonium enim legitime contractum dissoluendum, duo testes *circumspecti* & *omni exceptione maiores* desiderantur, quia causa est grauissima, inque ea de magno agitur praeiudicio, *c. 1. x. de consang.* quamuis si agatur de dissoluendo matrimonio ob consanguinitatem, etiam parentes & consanguinei legitimi sint testes, *c. 3. X. qui matrim. accusar. poss.* quod hi praestantius ceteris parentelam nosse praesumantur. Non ergo sufficit fama impedimentio, *c. 4. X. c. 35. q. 6.* quia opertet impedimentum *plene* probari; fama vero vix semiplenam probationem in tali *ardua causa* constituit. Neque satis est confessio impedimenti dirimentis ab vtroque coniuge petente dissolutionem facta; ideo enim in causa matrimonii non statur litigantium confessioni. *c. 5. qui cogno consang.* quia alias in eorum potestate foret matrimonium pro lubitu dissoluendi. *c. 5. qui cognou. consf.* adeoque ne quidem eius ratio habetur, licet etiam fama impedimenti cum illa concurrat, *c. 5. qui cogn. conf.* ne alias hac ratione diuortiis via pandatur, & coniugibus colludentibus indulgeatur libertas pro lubitu recedendi à coniugio. GONZALEZ *ad cit. c. 5.*

§. VII. Matrimonio de iure canonico inest *vinculum* prorsus *indissolubile*, non item sponsalibus, & minus difficilis est horum dissolutio quam illius, ita vt leuioribus ex caussis quam istud dissoluatur, quod ius canonicum ex *iure diuino*, vel potius ex conceptu de *sacramento*, hausisse contendit. Equidem ius diuinum in N. T. citra grauissimam causam matrimonii vinculum indissolubile esse sanxit, & quia hoc est singulare, nôn extendendum ad sponsalia, quae à matrimonio sunt distincta. Verba enim, quae habentur *Matth.* XIX, *5. seqq.* & *Marc.* X, *v. 7.* per se indicant, de iis esse sermonem, qui patrem & matrem deseruerunt, qui *(VI.) ratione vinculi.*

K con-

conglutinati sunt, qui duo facti in una carne, quae conglutinatio iunctio in vnum iugum, non congruunt sponsalibus, sed arctiorem respiciunt consociationem, ideo ad eius praeambula h. e. sponsalia, sine expressa Dei voluntate minime non solum extendenda sunt, sed etiam ipsa praecepta de consummato connubio ibi arguunt, extra consummationem secus se habere. Si ius ciuile intueor, liquet, sponsalibus non adeo obligandi inesse vim, *l. 1. C. de Sponsal.* sed vnicuique contrahentium pro arbitrio dissentire atque renunciare licuisse. *l. 2. C. de repud. l. 2. §. 3. D. eod. tit.* prout *cap. antec.* iam obseruaui. Ipsum matrimonium quidem *indiuiduam vitae consuetudinem* continere dicitur, vinculum matrimonii tamen Iure Romano non censebatur indissolubile, vtpote quod communi coniugum consensu solui poterat, *l. 9. C. de repud.* & quamuis postea restricta fuerit libertas diuortiorum, plures tamen admissae causae sunt, ex quibus & gentilium & Christianorum Imperatorum temporibus vna pars ab altera inuita per diuortium separari poterat. *l. 8. C. eod. Nou. 22. c. 15. & Nou. 117. c. 8. & 9. 10.* Ius canonicum vero tantum permisit, vt a sponsalibus de futuro ob plures causas discedere integrum esset; *c. 13. X. de praesumt. c. 2. 10. 15. X. de sponsal. c. 2. X. de spons. duor. c. vlt. X. de clandest. despons. c. 25. X. de iurei.* non item a matrimonio, quod prorsus indissolubile censetur: *c. vlt. X. de transact. c. 8. X. de diuort.* Generalem regulam hic constituunt: *quoties iusta aliqua ratio suadet, e re ipsorum contrahentium non fore coniunctionem*, veluti quia periculum est forte, ne perpetuum inter eos odium atque dissidium sit, *iudex magis ad dissoluenda sponsalia, quam ad eos matrimonio iungendos propensior esse debet.* Huc videtur collineasse LVCII III. pontificis responsum *in c. 17. X. de sponsal. quod cum libera debeant esse matrimonia, monenda sponsa sit potius quam cogenda, cum coactiones difficiles soleant exitus frequenter habere;* matrimonium autem prorsus indissolubile esse statuit *C. vlt. X. de transact. c. 8. X. de diuort.*

(VII) quod spon-

§. VIII. Inde hoc quoque discrimen deductum videtur

detur, quod matrimonium mutuo dissensu dissolui nullo modo possit, bene tamen sponsalia per expressum textum in *c.* 2. X. *de sponsal.* vbi haec in verba pontifex scribit: *praeterea hi, qui de matrimonio contrahendo pure & sine omni conditione fidem dederunt, commonendi sunt, & modis omnibus inducendi, vt praestitam fidem obseruent; si autem se ad inuicem admittere noluerint, ne forte deterius inde contingat, vt talem scilicet ducat, quam odio habet, videtur, quod ad instar eorum, qui societatem interpositione fidei contrahunt, & postea eandem sibi remittunt, hoc possit in patientia tolerari.* Nihil enim tam naturale, quam vnumquodque eo modo dissolui, quo colligatum & contractum est, *l.* 35. *D. de R. I.* & omnis res per quascunque causas nascitur, per easdem dissoluitur, *C.* 1. *de R. I.* sponsalia autem vtriusque consensu & quidem solo consensu contrahuntur, ergo & rursus nudo consensu dissolui queunt, Equidem *in d. c.* 2. X. *de sponsal.* dicitur, quod *ex patientia tolerari debeat*, vt *a sponsalibus perfectis discedatur mutua vtriusque voluntate*; ex quo colligendum videtur, quod iure id fieri non possit, quin etiam sunt, qui dicunt, quod non *simpliciter* sed *comparatiue* dissentiendi facultatem permittat INNOCENT. III. *hoc cap.* quo maius malum euitetur ob expressa textus verba, *ne forte deterius inde contingat*, & sic *permissionem* sed *minus plenam* tantum indigitet, vt hinc mero iure reluctantes ad matrimonii consummationem etiam compellendi videantur. Verum alii rectius pontificem non tantum talem dissolutionem tolerare *permittendo*, sed etiam *approbando* statuunt, quorum in numero GVTIERREZ *tract. de matrim. c.* 24. *n.* 1. SANCHEZ. *de matrim. lib.* 1. *disp.* 51. *n.* 2. aliique ab his recensiti. EMAN. GONZALEZ TELLEZ *ad c.* 2. X. *de sponsal. n.* 7. verba illa: *ne deterius inde contingat*, ita temperat, quod non debeant accipi *comparatiue* ad malum, quod sequi posset, si non daretur discedendi licentia, sed comparatiue potius ad bonum, quod daretur ex celebratione & perfectione matrimonii, quasi dicat pontifex: *monendi sunt sponsi, vt promis-*

*Sponsalia mutuo dissolui possunt consensu non matrimonium.*

*sum adimpleant, quod bonum est; si autem noluerint, tolerandi sunt, ne maius malum sequatur, quam est bonum, quod ex nuptiis sequeretur.* Sed non necesse est hac ratio comparationem inquisiuisse; satis est desponsatos discedere salua iustitia à nexu sponsalitio posse, quod vel ratio a contractu *societatis* deducta satis indicat. Vnde etiam dicitur *monendos* esse contrahentes sponsalia, ne illa dissoluant, non tamen *compellendos*, cum eorum consensus sufficiens sit ad ea dissoluenda, nec *admonitio* coniunctam habeat coactionem vel compulsionem, sed potius *consilium* sit. Hoc etiam obtinet in sponsalibus iuramento vallatis, *c.* 17. X. *de sponsal.* vbi quaeritur, *qua censura mulier compelli debeat, quae iuris iurandi religione neglecta nubere renuit, cui se nupturam interposito iuramento firmauit?* Respondet pontifex LVCIVS III. *quod cum libera debeant esse matrimonia, momendam esse potius quam cogendam*; ex quo procul dubio sequitur, quod si illa, cui se nupturam iurauit, iuramentum sponsae remittat, liberam discedendi facultatem ei esse. Vnde ob dictum *c.* 17. canonistae communiter concludunt, sponsalia puberum dissolui posse mutuo ipsorum consensu, & alterum alteri obligationem ex desponsatione natam remittere posse, modo libera fiat voluntate, etiamsi iuramento confirmata sint sponsalia. SANCHEZ de *sponsal. lib.* 1. *disp.* 52 *n.* 1. *seqq.* BONACINA *Tom.* 1. *tit. de sacram. matrim. q.* 1. *punct.* 10. *n.* 1. GVTIERREZ *Tr. de matrim. cap.* 24. CYPR. de *iur. connub p.* 1. *c.* 13. §. 12 KIZEL *Synops. matrim. c.* 8. *th. vlt. lit. k.* BEVST. *de sponsal.* §. 10. Omne enim iuramentum censetur sub conditione factum, si ille in cuius praestitum fauorem, acceptare velit ac dirigitur in Deum tanquam in testem promissionis homini factae. SANCHEZ *de matrim. disp.* 52. *n.* 6. Iam vero sponsalia iuramento firmata principaliter fiunt in fauorem partis alterius, ergo ab illa remitti potuerunt, & is iuri suo cedere potest.

*(VIII) vnius dissensu*

§. IX. Vnius etiam dissensu i. e. si una tantum pars dissentiat, altera verò matrimonium semel promissum vrgeat

gcat

geat contrahendum, sponsalia, non vero matrimonia, dissolui possunt, si dissentiens sui dissensus iustam causam habet, *c.* 10 X. *de sponsal.* etiamsi iurisiurandi religione confirmata. *c.* 17. X. *de sponsal.* vbi illam pontifex subiicit rationem, *cum libera debeant esse matrimonia, monenda potius est sponsa quam cogenda, cum coactiones difficiles exitus frequenter soleant habere.* Si vero quis absque rationabili sufficientique causa ex mera malitia à promissione matrimonii & pactis sponsalibus discedere velit, censura ecclesiastica adigi poterit ad fidem seruandam, vt tamen *absoluta compulsio desit*, *c.* 10. X. *de sponsal.* de quo plenius Dn Praes. diss. *de matrim. coact. c. II.* egit. In matrimonio vtique seruando *absolutam compulsionem* adhiberi posse omnes fatentur. *Sponsalia non matrimonia dissoluuntur.*

§. X. Non tantum vero causae *praecedentes* probabiliter ab altera parte ignoratae admittuntur ad dissoluenda sponsalia; sed etiam *superuenientes*, de quibus statim dicturi, quia (1) paria sunt in iure, aliquid superuenire & praecedere ignoranter; res enim dicitur fieri, quando primum innotescit: *c.* 4. X. *de except.* (2) quia paria sunt in iure non esse & non apparere *l. D.* 30. *de testament. tutel. l.* 11. *D. de contrah. emt.* ergo à contrario sensu paria sunt, esse & apparere, cum ergo post sponsalia vitium appareat, tunc dicitur denuo esse: (3) quia in *l. vlt. C. de spons.* dicitur resilientem à sponsalibus ex *causa praecedenti* ignorata non amittere arrhas, quod secus esset, si resiliendo culpam admitteret. Tandem (4) quia rebus notabiliter mutatis promissio non obligat. *C.* 25. X. *de iurei.* Sed respectu huius sunt res notabiliter mutatae, cum denuo inueniat vitium notabile prorsus ignoratum. Nec aduersatur *d. c.* 25. X. *de iurei.* quo asseritur propter causas praecedentes non dissolui sponsalia, intelligendum enim est, si eae ignoratae non sint, vt obseruat Glossa *ad d. c.* 25. *verbo praecedentem.* Sic ob stuprum sponsae praecedens, i. e. si ante sponsalia contracta fornicata fuerit sponsa, cui tamen virginitatis amore & opinione sponsus promiserit matrimonium, sponsalia dissolui possunt, *c.* 33. *(IX.) ad sponsalia dissoluenda admittuntur causae praecedentes & superuenientes,* *veluti ob stuprum sponsae antecedens.*

*C.* 27. *q.* 2. CORVINI *ius canon. lib. 2. tit. 12. p. 152. n. 6.* non vero aiunt quidam, si iureiurando corroborata *c. 25. X. de iureiur.* cum iurisiurandi eam voluit esse vim ius canonicum, vt pacta iurata, quoties sine dispendio salutis aeternae seruari possunt, seruari debeant; sed eodem fere loco INNOCENTIVS III. ait, *repudiare posse sponsam sponsum, etiamsi interposito iureiurando nuptias spoponderit.* Si post sponsionem illa contra regulam desponsationis veniens, furtim zonam sibi solui ab alio fuerit passa *d. c. 25.* nemo in dubium vocauerit, eam contra legem fidei & pudoris peccare, quae deuirginata castitatem prae se ferens, integram volentem sponsum errare patitur. Praeterea pontifex dicit in iureiurando, quo quis se adstringit non deserturum vxorem, hanc esse conditionem, *si illa in legem coniugii non peccat,* in sponsione vero matrimonii tacita haec semper inest conditio, *si virgo sit:* igitur vitiata repudiari potest, etiamsi iureiurando ei nuptiae promissae. Itaque periurus non est, qui non praestat, quod verbis promisit, cum ei non praestatur, quod stipulatus fuit, nec violator est fidei, qui erroneam non seruat fidem. Recte Paulus in *l. fin. D. qui satisdare coguntur l. vlt. D. ad municipal.* ait: *qui iuratus promisit iudicio sisti, non videtur peierasse, si ex concessa causa deseruit,* ille vero probatam habet causam renunciandi sponsioni, qui nolit stupratam ab alio ducere, cum lenocinii accusetur & factus iniustusque dicatur, qui adulteram in domo retinet vxorem, *l. 2. §. 2. l. 29. D. ad L. Iul. de adult. c. 1. C. 32. q. 1.* et turpius eiicitur, quam non admittitur hospes. Matrimonium vero ob praecedens ante sponsalia vel nuptias stuprum non rumpi iure canonico, i. e. marito a se dimittere non licere vxorem ante nuptias vitiatam & pro virgine ac intemerata ductam, multi sibi persuaserunt, cum pontifex INNOCENTIVS III. cum GRATIANO *c. 1. C. 29. q. 1. in fin.* verbis expressis concludat sponsam vitiatam pro virgine ductam esse retinendam, *qui ducis,* inquiens, *in vxorem meretricem vel corruptam, quam putat esse castam vel virginem, non potest*

*est eam dimittere & aliam ducere.* Sed id non quidem est sanctio canonica sed assertio GRATIANI. Imo etiamsi in iure canon. fundatum foret, quod tamen adhuc dubium, merito tamen repudiandum, praesertim cum vnice & ex supposito principio erroneo de *sacramento* fluat.

§. X. Sponsa errans circa castitatem sponsi a sponsalibus etiam recedere potest, si sponsum ante sponsalia stuprum commisisse percepit, probetque. STRYCK *ad Brunnem. ius eccles. lib. 2. c. 17. §. 25.* Equidem nonnulli negant, erranti sponsae hac in re succurrendum esse, id tantum concedentes, si mores eius reperiantur admodum vitiosi & ille libidinosus saepius lupanaria frequentauerit, vel meretriciam cum quadam muliere duxerit vitam. Plurimi vero simpliciter hoc negant, libidini hic vela pandentes, ea ducti ratione, quod non requiratur aequalis castitas in masculis ac puellis, nec puellae quicquam decedat per concubitum masculi. Verum in iure canonico aequum esse dicitur, vt qui intactam sponsam quaerit, ipse quoque intactus sit, & qui puram expetit, ipse quoque purus sit. Diserte in *c. 2. C. 32. q. 6.* AVGVSTINVS ait: *si ducturi estis vxores, seruate vos vxoribus vestris, quales vultis eas inuenire, tales & ipse inueniant vos, quis iuuenis est, qui non castam ducere velit vxorem? & si accepturus sis virginem, quis non intactam desideret? intactam quaeris? intactus esto: puram quaeris? noli esse impurus; nam enim illa potest, tu non potes.* Et ipse VLPIANVS ICtus ethnicus periniquum esse censuit, vt pudicitiam ab vxore exigat, quam ipse non exhibet; quapropter LEO & ANTHEMIVS statuerunt, sine arrharum dispendio propter impudicam sponsi conuersationem nuncium à sponsa remitti posse. *l. 5. C. de sponsal.* Verum vt à matrimonio iam contracto vxori hac de causa recedere integrum sit, nemo forsan dixerit.

*an ob stuprum & vitam libidinosam sponsi?*

§. XI. Sponsalia, siue scienter, siue per errorem iuris aut facti in gradibus iure humano prohibitis contracta dissoluuntur; *c. 1, 2, 5, & 6, X. de consang. & affin.* non vero matri-

(X.) *facilius sponsalia dissoluuntur*

*in gradibus probibitis contracta quam matrimonia.*

matrimonium contractum ac per benedictionem sacerdotalem insecutamque commixtionem consummatum ab ignaris consanguinitatis, quam postea primum resciuerunt, si cohabitare velint. *Clem. vn.* in verbo *scienter de consang.* FELIN. *in c. examinata* X. *de iudic.* & *c.* 4. X. *de consang.* & *affin.* quia multa ab initio facilius impediuntur, quam si facta fuerint, rescinduntur, *c.* 25. X. *de iureiur.* & scandalum insigne, ob quod matrimonium non rumpitur, in sponsalibus plane deficit, deficiente vero ratione alicuius iuris ipsum ius deficit. *c.* 60. *X. de appellat.* Facile quoque de matrimonio contrahendo quidem potest dispensari, non autem de matrimonio iam contracto iterum dissoluendo, dum nemo regulariter potest dissoluere matrimonium copula consummatum, *c.* 7. *X. de conuers. coniug.* maxime de iure canonico, quo per cohabitationem mysterium sacramenri est perfectum, quod facit matrimonium indissolubile.

*(XI.) facilius sponsalia dissoluuntur ob causas superuenientes quam matrimonium,*

§. XII. Sponsalia dissoluuntur ob *causas superuenientes,* i. e. quoties post ea contracta aliquod notabile aut eiusmodi incommodum vel noua causa superuenit, quae a principio existens ea contrahi impediret, & ante praeuisa alterum a sponsalibus deterruisset, toties locus est dissolutioni, quia promissio non obligat vltra promittentis intentionem; intentio autem promittentium fuit, se non obligare in hoc casu indissolubiliter. 2) quia rebus notabiliter mutatis promissio non obligare videtur, *c.* 25. X. *de iureiur.* Sponsalia vtique maiorem requirunt libertatem, quam ceterae promissiones, cum ad mutuum ordinentur amorem & ad vinculum matrimonii consummati omnino indissolubile contrahendum, quod in voto ceterisque contractibus minime contingit; imo hoc adeo verum est, vt etiam eo vsque extendatur, quamuis sponsalia iuramento stabilita sint, quia iuramentum includit omnes conditiones contractus, cui adiicitur, *l. fin. C. de non num. pecun.* & semper iuramentum intelligitur, rebus sic stantibus *c.* 25. X. *de iureiur.* quamuis noua causa superueniens vel aliae ad dissoluenda sponsalia

suffi-

ſufficienter contingant, poſtquam ſponſus in mora, ea implendi, fuit, vbi tamen damnum, quod ex ea mora in ſponſam redundauit, reſarcire tenetur P. MOLIN. *to. 2. de iuſt. tr. 2. diſp. 272. §. ſunt vero nonnulla.* Matrimonium vero non indiſtincte diſſoluitur ob ſubſequentes cauſas, adeo vt ne quidem adulterium de iure canonico matrimonium quoad vinculum tollat, ſed tantum operetur ſeparationem quoad thorum & menſam.

*(XI.) Sponſalia diſſoluuntur ob mutationem religionis, non item matrimonium,*

§. XIII. Sic ſponſalia diſſoluuntur, ſi ſponſus ſponſaue poſt ea contracta a chriſtiana ad Iudaicam, Turcicam aut ethnicam religionem aut ad haereſin deficiat *l. 16. C. de epiſc. aud. l. 5. C. de ſponſal. arg. c. 6. & 8. C. 28. q. 1.* vnde non immerito publica lege prohibuerunt Imperatores VALENTINIANVS, THEODOSIVS & ARCADIVS, ſancientes, ne chriſtianam mulierem in matrimonium Iudaeus accipiat, neque Iudaeae chriſtianus coniugium ſortiatur; nam ſi quis aliquid huiusmodi admiſerit, *adulterii* vicem commiſſi huiusmodi crimen obtinebit, libertate in accuſandum publicis quoque vocibus relaxata. *l. 6. C. de iud. & coelic.* Si enim ob periculum mali exitus, quod veriſimiliter praeuideri poteſt, diſſoluenda ſunt ſponſalia, *c. 17. X. de ſponſal.* id certe magis hoc caſu obtinet, vbi maximum ſubeſt periculum tam partibus, ne ſcilicet fidelis ab infideli ſeducatur, quam liberis ex hoc matrimonio naſcendis animae imminet periculum, ex quo perpetuis conſcientiae ſcrupulis poſtea angeretur ſponſus. Vbi diſpar fides, vbi diuerſus Dei cultus coniugibus eſt, ibi ſolet matrimonium vt plurimum rixis & iurgiis ſcatere, maledictionis ſpinas producere, viamque ad perpetuam ſternere mortem. Nec vllo colore ruptam fidem amorisque inconſtantiam obiicere repudianti alteri poteſt parti, ipſa enim in culpa eſt, quod res non in eodem manſerit ſtatu, quo erat tempore factae ſponſionis; fideli nubere voluit non infideli. Nec aduerſatur Paulus apoſtolus, cum docet, fideli manendum eſſe apud infidelem, donec ab eo deſeratur. *1. Cor. VII, 13. 14.* loquitur enim ille de *contracto ma-*

*trimonio*, non de contrahendo. Matrimonii autem vinculum minime per haeresin superuenientem, i. e. si post initum & consummatum matrimonium alterutra pars à fide vera defecit, soluitur nec conceditur ob religionis diuersitatem diuortium. *c. 2. c. 7.* X. *de diuort. c. 19. C. 27. q. 2.* & Trident. concil. *Seß. 24. de matrim. c. 5.* Deus enim nunquam praecepit, vt dissoluerentur matrimonia fidelium cum infidelibus, nedum cum diuersae religionis coniuge contracta. Ipse PAVLVS apostolus *in 1. ad Corinth. c. 7. v. 12. 13. 14.* monet, vt fidelis ab infideli, quamdiu hic cohabitare velit, non discedat aut deserat, dicens: *si quis frater vxorem habet infidelem, & haec consentit habitare cum illo, ne dimittat illam, & si qua mulier habet virum infidelem, & hic consentit habitare cum illa, non dimittat virum, sanctificatus enim est maritus incredulus per vxorem, & sanctificata est vxor incredula per maritum, alioquin filii vestri immundi essent, nunc autem sanctificati.* Imo licet ab initio, re adhuc integra i. e. durantibus adhuc sponsalibus, non facile nec simpliciter permitti debeat matrimonium fidelis cum infideli, & ob diuersam superuenientem religionem altera pars inuita ad consummationem sponsaliorum cogi non debeat, nec possit, attamen iam contractum & consummatum matrimonium minime dissoluendum, quia vt multoties iam diximus, saepe quae fieri non debent, si tamen facta fuerint, non rescinduntur *l. 1. §. 1. D. quando appellandum sit & intra quae tempora l. 7. § 24. D. de interd. & releg. l. 1. §. 1. D. de fer. l. 13. §. 7. D. de his qui not. infam. l. 9. §. 11. D. de poen. l. 85. §. 1. D. de R. I.* & plura impediunt matrimonium contrahendum, quae iam contractum non dissoluunt. *l. 8. ibique glossa in verb. retinere D. de his qui sui vel al. iur. sunt.*

*Dissoluuntur dubia.* Argumenta quorundam canonistarum, quibus probare satagunt, dissoluendum esse matrimonium ob superuenientem defectionem a fide, nostram minime infringunt sententiam; neque enim obstat (1) quod in V. T. lege Mosaica cultus disparitas atque infidelitas matrimonium non solum ab initio, quo minus iniretur, impedierit, sed etiam contractum irritum

irritum fecerit. Lex enim iſta Moſaica de coniugio cum infidelibus Cananaeis non ineundo, hodie nos chriſtianos ſub N. T. non ligat, quia nec in politia Moſaica coniugia cum quibusuis infidelibus irrita fuerunt; ſed ſaltem cum Cananaeis, Ammonitis ac Moabitis ceteriſque populis, quos Deus de facie terrae delere conſtituerat; imo lex illa Moſaica non fuit mere naturalis & moralis, ſed *ciuilis* potius & *forenſis*, cum non ad omnes & quosuis ſpectauerit populos, quod tamen legis naturalis & moralis proprium eſt, vt vniuerſas gentes omnesque liget populos, tum etiam rationem non habuit naturalem & moralem ſcilicet ſeductionis fidelis per infidelem, ſed forenſem quoque & ceremonialem, dum Deus non tantum vitandae ſeductionis, ſed diſtinguendi etiam populi dilecti gratia commixtionem omnem cum infidelibus & incircumciſis a Iudaeis vitari voluit, quam rationem poſteriorem, quae tamen praecipua & principalis videtur, in chriſtianis hodie deficere nullum eſt dubium. Nec (2) infringit, quod Eſdra matrimonia Iudaeorum cum Aegyptiis diſſoluerit; *Eſdra c. 9. v. 10.* nam hi habitabant in terra Canaan, adeoque e numero fuerunt Kananaeorum, cum quibus interdictum erat iudaeis coniugium. Nec aduerſatur (3) quod matrimonium vt *ſacramentum* non poſſit tribui illis perſonis, quae ſacramenta ſuſcipere non valent; nam ſi vel maxime ex iure canonico hoc ſupponi debeat, minime tamen inde euincitur facultas diſcedendi a matrimonio, cum tale matrimonium adhuc dicatur *legitimum*, licet non ſit, *ratum*. Nec mouet (4) quod inter eas legitimum non conſiſtat matrimonium inter quos non eſt indiuidua vitae conſuetudo, conſortium omnis vitae, diuini & humani iuris communicatio, iuxta definitionem matrimonii. *l. 1. D. de rit. nupt.* & *c. 3. C. 27. q. 2.* In allegatis enim nuptiarum definitionibus indiuidua vitae conſuetudo minime. *paritatem cultus* inducit, neque in ea, ſed in interiori conuictu, inque mutua officiorum coniugalium praeſtatione conſiſtit. MODESTINVS autem, vt auctor huius legis,

per *diuini iuris communicationem* intendit, olim de iure Romano vxorem ſacrorum maritalium factum fuiſſe participem, adeoque quia ſacra plebeiorum & patriciorum erant diuerſa, inter eos non permittebatur matrimonium, quod perturbatio ſacrorum inde eſſet metuenda, teſte *Liuio lib. IV. c. 1.* quae ratio peculiaris fuit Romanis, nec ad chriſtianorum coniugia applicari poteſt, quam ob rationem fortaſſis IVSTINIANVS ſua in definitione *pr. inſtit. de patr. pot.* verba *l. 1. D. de rit. nupt.* nempe *diuini iuris communicationem* omiſit. Nec infringit (5) quod coniuges non poſſint ſub velo ſacerdotali benedictionem accipere; nam in caſu, quem hic ſuppono, benedictio ſacerdotalis matrimonio iam acceſſit, quia agitur hic de ſuperueniente mutatione religionis; ne dicam benedictionem ſacerdotalem ad matrimonii non requiri ſubſtantiam, quia alias ante eam introductum matrimonium in eccleſia non fuiſſet, & extra eam non eſſet inter gentes; coniunctas autem ad Deum preces fundere, ſit quidem coniugum officium non vero quatenus ſunt coniuges, ſed quatenus chriſtiani. Nec obſtat (6) quod ſi adulterium *proprie dictum* coniugium diuellit, multo magis *ſpirituale* nempe infidelitas. Diuerſa quippe vtriuſque eſt ratio, adulterium enim ideo coniugium dirimit, quia *fidem coniugalem* violat, tollit, dirimit, & a diametro matrimonii repugnat ſubſtantiae; infidelitas autem iſtam dictam vitae conſuetudinem, in qua matrimonii conſiſtit ſubſtantia, minime diſſoluit. Multo minus (7) impedit, quod Apoſtolus *2. Cor. 6 v. 24.* diſerte prohibeat. *ne iugum cum infidelibus trahamus*: loquitur enim Apoſtolus de *coniunctione animorum* cum infidelibus *ſpirituali*, quae per fidem fit, ne ſcilicet fidelis eodem impietatis iugo cum fidelibus copuletur, & ſocietatem peccatorum cum iis contrahat.

(XIV. Sponſalia diſſoluuntur per

§. XIV. Ingreſſus in monaſterium, quem *conuerſionem* dicunt, diſſoluit ſponſalia, non matrimonium *c. 4. X. qui cler. vel vouent.* SANCHEZ *de matrimonii Sacramento lib. 1. Diſp.*

*Disp. 42.* sicut vota simplicia & iuramentum castitatis, religionisque sponsalia dirimunt, non vero matrimonium. *c. 4. & c. 6 qui cler. vel vouent c. un. de voto in 6. c. ult. & c. 41. C. 27. 9. 1.* SANCHEZ *lib. 7. Disp. XI. Diserte ait pontifex in c. 2. X. de conuers. coniug. post consensum legitimum de praesenti licitum est alteri, altero etiam repugnante, eligere monasterium, sicuti sancti quidam de nuptiis vocati fuerunt; dummodo carnalis commixtio non interuenerit inter eos; & alteri remanenti (si commonitus continentiam seruare noluerit) licitum est ad secunda vota transire: qui cum non fuissent vna caro effecti, satis potest vnus ad DEum transire & alter in seculo remanere.* Putant enim, vota monastica esse perfectiora obligatione sponsalitia, adeoq; hanc eis cedere debere. *ingressum in monasterium non matrimonium.*

§. XV. Generalis & trita illa regula: *qui prior tempore potior iure*, locum etiam sibi vindicat in sponsalibus, vt contendentibus duobus illi addici debeat sponsa, cui priori desponsata fuit, etiamsi ad posteriora iuramentum accesserit. *c. 31. X. de spons. c. 15. & 30. X. eod. c. 1. c. 3. c. ult. X. de spons. duor.* Licet enim omne iuramentum, quod absque dispendio salutis seruari potest, seruandum sit; *c. 28. X. de iure;* iuramentum tamen minime debet esse vinculum iniquitatis, nec in tertii valet praeiudicium. *c. cum contingat. c. non est obligatorium de R. I. in 6.* Imo quamuis matrimonia debeant esse libera, *c. 14. c. 29. X. de sponsal. l. 134. D. de V. O. l. 2. c. de inutil. stipul.* id quod fieri non videtur, si ad priorem redire adigitur; id tamen amplius sibi locum vindicare nequit, quando tertio ius perfectum est quaesitum, & potissimum haec regula obtinet, antequam contrahantur; at libertas in necessitatem obseruandi promissa transit, postquam contracta exemplo aliorum contractuum, *l. 7. v. 3. D. commodati* quamuis etiam, vt supra monitum, ab *absoluta compulsione* abstinendum sit. Posteriora tamen sponsalia benedictione seu copula sacerdotali consummata, si cum priori puella vltra verba nihil actum fuerit, praeferuntur dum haec perfidiam duntaxat, non ereptam sibi pudicitiam queri pos- *(XIII.) sponsalia priora non soluuntur per posteriora, bene tamen per posterius matrimonium.*

ri poſſit, & iure canonico matrimonium perfectum praeferatur futuro, nuptiae ſponſalibus. *c. 15. X. de ſponſal. & matrim. c. 1. X. de ſponſa duor.* Porro duo vincula iure noſtro dicuntur fortius ligare quam vnum, *auth. itaque C. commun. ſucceſſ.* is vero qui matrimonium contraxit, duobus ſeſe vinculis vxori ſuae adſtrinxit. (1) per nuptiarum promiſſionem. (2) per earundem celebrationem, prout ex canoniſtarum philoſophia in hac materia ſupponendum: quid enim in eccleſiis proteſtantum obtineat, cap. ſeq. indicabo. Addunt canoniſtae, maiorem obligationem minorem tollere, *l. 50. D. de fideiuſ.* ac minus vinculum adueniente fortiori, rumpi; GLOSSA *in c. 1. X. de ſponſ. duor.* fortius autem vinculum matrimonium quam ſponſalia eſſe, nemo in dubium vocare poſſe, maxime quod iure canonico matrimonio ſacramentum ineſſe credatur. Si autem verbis *de praeſenti*, vt ita loquar, priora concepta ſint ſponſalia, aut licet verbis futuri temporis & tamen promiſſi matrimonii ſpe deflorata eſſet prior ſponſa ante contractas cum poſteriori puella nuptias, iure canonico ſolvendum eſt matrimonium cum poſteriori ſponſa, etiamſi in facie eccleſiae contractum, & benedictio ſacerdotalis aut copula carnalis acceſſerit, compellendumque eccleſiaſtica diſtrictione adulterum, relicta ſecunda priori adhaerere vxori, quia priora ſponſalia tam per verba *de praeſenti*, quam per *concubitum* in verum matrimonium tranſire dicuntur: prius autem matrimonium tanquam indiſſolubile praefertur poſteriori, quod hoc iure nullum cenſetur. *c. 31. X. de ſponſal. & matrim. c. 1. 2. 3. & vlt. X. de ſponſ. duor.* Breuiter: matrimonium indiſtincte praefertur nudis ſponſalibus, quamuis puniatur & ad ſatisfactionem laeſo teneatur, qui fidem datam hoc modo rupit.

*(XIV.) ſponſalia ceſſant deficiente conditione*

§. XVI. Sponſalia ſub conditione non improbata inita, ſi illa impleri nequeant haud, obligant, *c. 3. X. de condit. appoſ. c. 5. eod. c. un. X. de ſponſal. vid.* SANCHEZ *de matrim. p. 1. Diſp. 53. n. 4.* GVTIEREZ. *de matrim. c. 2. n. 6.*

Ri-

KITZEL. *in synopf. matrim. c. 8. theor. 14. sub tit. 6.* NICOLAI *de diuort. c. 2. n. 158. & n. 160.* matrimonium vero consummatum minime ob defectum conditionis dissoluendum, dum is, qui pendente conditione ad consummationem matrimonii procedit, conditioni tacite renunciasse censetur, *c. 6. X. de condit. appos.* & ibi BARBOSA COVAR. *de sponsal. Part. I. c. 4. n. 18.* adeo vt sufficiat, si vel maxime tantum sponsalibus concubitus accesserit, qui sponsalia transire facit in matrimonium. *c. 30. X. de spons.* Neque enim matrimonium sub conditione contrahi potest, *c. 3. X. de condit. appos.* sed per concubitum a conditione apposita recessisse videntur. *c. 6. X. eod.* *non item matrimonii.*

§. XVII. Si sponsus in eadem degens prouincia intra biennium nuptias non contraxerit sponsalia dissoluuntur de iure ciuili *l. 2. C. de sponsal.* vti Imperator CONSTANTINVS & CONSTANS ad Pacationem praet. rescripserunt, *si is qui puellam suis nuptiis pactus est, intra biennium exequi nuptias, in eadem prouincia degens supersederit, eiusque spatii fine decurso, in alterius postea coniunctionem puella peruenerit, nihil fraudis ei sit, quae nuptias maturando vota sua diutius eludi non passa est.* Si autem sponsus peregrinetur extra prouinciam, post triennium *l. 2. C. de repud.* & si necessarias habeat absentiae causas, v. g. graue aliquod negotium alibi expediendum, valetudinem aduersam, similesue, post quadriennium *l. 17. D. de sponsal.* ob easdem rationes, nequidem distractis repudio sponsalibus, citra infamiae notam alia potest inire sponsalia. Idem quoque iure canonico permissum est, quamuis eo tempora praecise non sint determinata, sed arbitrio iudicis relinquatur, per quod tempus sponsa sponsum exspectare teneatur. Hoc multo magis obtinet, si clam & ignorante sponsa discedit potius, quam peregrinatur sponsus, quo casu liberum est sponsae, modo non à verbis ad facta sit processum, ad alia se transferre vota. *c. 5. X. de spons.* Nuptiae vero minime disrumpi possunt ob diuturnam mariti absentiam, imo licet vltra sexennium praestolata est virum mulier, expresse tamen pro- *(XV.) sponsalia exstinguuntur ob discessum sponsi, non matrimonium.*

prohibetur, ne prius ad aliud ista conuolet matrimonium antequam certum de morte viri acceperit nuncium. *c. 19. X. de sponsal.*

*(XVI) dissoluuntur sponsalia ob mala fortunae non matrimonium.* § XVIII. Propter *fortunae malum* post contracta eueniens sponsalia, i. e. si facultatibus & foro cedat sponsus, ea dissolui possunt: foro enim cedentis nomen *infamia facti* vt plurimum notatur, quamuis non semper *iuris*, & bonis spoliatus, quae se allaturum in matrimonium vel expresse vel tacite promisit, subsidia vitae necessaria amisit, nec praestare potest amplius alimenta vxori futurae, ad quae tamen ipsi tenetur. Imo vix a dolo excusari potest, dum defectum suarum facultatum haud ignarus, se vt virginem caperet, forsan locupletem simulauit. Necessitas quidem aliquando foro cedendi mercatoribus obrepere solet; at raro cuiquam ita cito abuenit, quin a sagaci facile prospici possit viro. Cessio vlterius fidem aufert, famamque eius apud graues aggrauat viros, vt iniquum videatur, sponsam, re integra, adigere, vt se sponte in aerumnam praesentem, quam praeuidere non potuit, coniiciat. Ceterum damnum particulare, quod totas non euertit opes, neq; omnes conturbat rationes, famamque saluam esse finit, iustam non praebet repudio causam secundum quorundam opinionem, aientium, non tam stricte & indiscrete insistendum regulae, *quod promissio omnis intelligatur: rebus in eodem statu permanentibus; c. 25. X. de iurei.* sed potius pro regula ponentium, quod affectu non dotibus contrahenda matrimonia, & omni lucro maritalis concordia praeferenda sit. *l. 11. C. de diuort. l. 3. D. de don. inter vir. & vxor.* Hoc admitto, si habeat adhuc idonea subsidia, vnde futuram vxorem alere & familiam sustentare possit, imo etiam tunc, si de certis bonis adferendis haud fuerit actum. Secus enim est, si certam summam nummorum sponsus in subsidium matrimonii se collaturum promiserit, quia quasi *sub condicione* contractis sponsalibus eam praestare tenetur, & ne quidem in foro conscientiae sponsa obligata est ei nubere, *c. 3. X. de condit.*

*appos.*

*appos.* Idem etiam obtinet in sponsa facultatibus lapsa, siue dotem promiserit, siue non, quia quoad primum promissio dotis est veluti *conditio*, vt iam diximus, sub qua sponsalia celebrantur; deficiente ergo conditione, etiam citra puellae culpam, non obligant sponsalia. Quoad secundum vero, notabilissima inde nascitur mutatio, quae a principio existens sponsalia contrahi impediret, ergo superueniens ea etiam iuxta vulgares regulas dissoluit. *arg. c. 25. X. de iurei.* Matrimonium vero non dissoluitur, si post id contractum obaeratus & pauper reperiatur maritus, vel vxor aut dos promissa ab vxoris non soluitur parentibus, dum animis non opibus nititur coniugium & sine dote consistit, neque vnitatem carnis scindit paupertas & coniux omnium infortuniorum & calamitatum alterutri coniugum euenientium particeps redditur, per *l. 72. §. 7. D. Solut. matrim.* vbi dicitur: *quid enim tam humanum est, quam fortuitis casibus mulieris maritum vel vxorem fieri participem.* Hoc iure canonico eo magis dicendum, quo maius & arctius vinculum matrimonio inest, quam de iure ciuili. *c. 18. C. 32. q. 5.*

§. XIX. Similiter propter *crimina* sponsalia dissolui possunt non autem matrimonium. Ceterum loquimur non de iis, quae vitae priuationem secum trahunt, dum poena mortis irrogata non modo sponsalia, sed etiam matrimonium per benedictionem sacerdotalem & copulam carnalem consummatum per se dissoluitur, non tam propter commissum *delictum*, quam ob *supplicium mortis*, quae vti omnia, ita etiam coniugium soluit. *nov. 22. c. 20.* Sed de iis nobis sermo est, quae poenam corporis afflictiuam, fustigationem aut relegationem, aliamue infamiae operantur; sponsa enim sibi integrae famae sponsum despondit, ergo infami nubere non est cogenda & viceuersa, cum bonum nomen vitae comparandum, & ciuilis vita aestimandum sit, quod viro honesto magis in pretio habetur, quam ipsa, quam viuimus, vita. Porro sponsalia ex rationabilibus (XVII.) *Sponsalia non matrimonium per crimina tolluntur.*

M causis

causis dissolvi possunt, *c. 10. X. de sponsal.* inter quas talia crimina non immerito referri possunt. GERHARD. *loc. theol. de coniug. tom. 7. n. 166. p. 249.* CYPRAVS *de connub. iure c. 13. §. 78.* Deinde sponsalia semper ita sunt interpretanda, ne laedant honestatem, aut macula innocentem contaminent, vt quoque in obligatione generali de contrahendo matrimonio subintelligitur, nisi quicquam turpe superuenerit. *c. 25. X. de iureiur.* conf. CORVIN. *in aphor. iur. canon. lib. 2 tit. 13. §. 105. seqq.* Matrimonium vero ob tale, vt descripsimus, crimen, disrumpi non potest. *c. 2. X. de diuort.* vbi pontifex ALEXANDER III. ait: *nos itaque taliter respondemus, quod mulier pro furto vel alio crimine viri sui ab eo separari non debet.* Huc etiam respexit ALEXANDER Imperator *in l. 1. C. de repud.* dum ait. *matrimonium quidem deportatione vel aquae & ignis interdictione non soluitur*, vt & Imperator COSTANTINVS *in l. 24. C. de don. inter vir. & vxor. sin aqua & igni interdictum, vel deportatio illata, non tamen mors ex poena subsecuta matrimonium non dissoluitur.* Similiter IVSTINIANVS in *Nov. 22. c. 13.* ait: *deportatio tamen in quam migrauit, & antiqua aquae & ignis interdictio, quam aqua & igni interdictionem vocant nostrae leges, non soluit matrimonium.*

*CXIIX Sponsalia ob superuenientem affinitatem non matrimonium tolluntur.*

§. XX. Sponsalia ob *superuenientem affinitatem illicitam*, i. e. si quis cognouerit consanguineam sponsae suae de futuro dissoluuntur, *c. 2. X. de consang. & affin. c. 2. X. de eo qui cogn. consang. vxor. suae*, modo concubitus fuerit naturalis & consummatus, *c. 11. C. 35. q. 2. & 3.* & quidem de iure decretal. ad quartum gradum, ex decreto vero concilii Trident. *Sess. 24. de reform. matrim. c. 4.* usque ad secundum gradum. Ratio vero, cur per hunc concubitum illicitum sponsalia *de futuro* dissoluantur, haec est, quia tantum sunt *futurarum nuptiarum promissio*; ob affinitatem autem superuenientem ista non potest adimpleri promissio, dum inter affines matrimonium consistere nequit, *c. 8. X. de consang.*

*& affin.* adeo vt iuxta *c. 2. de eo qui cognov. consang. vx. suae* sponsus per concubitum cum matre sponsae etiam inhabilis ad aliud matrimonium reddatur, quod quoque *in c. 1. d. tit.* asseritur de eo, qui priuignam, i. e. filiam vxoris suae, quae filiastra vocatur, *d. c. 1. & c. 6. C. 35. q. 1.* cognouit, dum poena incestorum est, vt, quod superest vitae, sine vlla spe coniugii transigant in perpetuo luctu & squalore *c. 8. d. t. & c. 8. C. 35. q. 3.* Excipitur tamen, si quis post sponsalia de futuro cognoscat sponsam, & postea etiam sponsae matrem, quia iam est matrimonium per concubitum contractum cum sponsa, *c. 30. X. de Sponsal.* quod dissolui per affinitatem illicitam superuenientem nequit. *c. fin. de eo qui cognov. consang. vxor. suae.* Nec hic excipienda est sponsa se se commiscens cum consanguineis sponsi; vtut enim omnes têxtus tituli *de eo qui cognou. consang. vxor. suae* de viro cognoscente vxoris consanguineam loquantur, & dispositio adducta extendi non debere ad sponsam videatur, apertum tamen est, eandem, hic prorsus adesse rationem & vtrumque frequentissimum. Imo *c. 20. C 32. q. 7. & c. 5. C. 35. q. 2. & 3.* expresse etiam loquuntur de foemina. Matrimonium vero non rescinditur propter affinitatem ex fornicatione superuenientem, *c. 2. 10. & 11. X qui cogn. consang. vxor. suae,* imo ne quidem quoad thorum, quia alterius coniugis iniquitas alteri innocenti damnosa esse non debet. *c. 4. & 10. eod.* Id tamen constitutum est in poenam illicitae huius coniunctionis, vt non possit reus debitum coniugale petere, quamuis vxori exigenti debitum coniugale reddere debeat, *c. 4. & penult. de eo qui cogn. consang. vxor. suae*; neque vnquam vxore mortua aliud contrahere matrimonium possit propter iniuriam quam matrimonio intulit, *d. c. 1.* quae omnes poenae tantum locum sibi vindicant in sciente, non vero ignorante, *arg. c. 1. h. t.* Exemplum adducitur in *c. 6. C. 30. q. 1.* de eo qui nesciens dormiuit cum vxoris sorore, sed ignorantia haec iuramento probanda est.

(XIX) *Sponsalia dissoluuntur ob stuprum violentum non matrimonium.*

§. XXI. Sponsalia ob *stuprum* plane *violentum*, si sponsus ad retinendam sponsam nullo modo persuaderi possit, à iudice dissoluuntur. *c. 25. ibique glossa verb. oculos. X. de iureiur. c. 33. & seq. C. 27. q. 2.* GERHARD *loc. de coniug. §. 112. &* DEDEKENNVS *vol. 3. lib. 2. Sect. 13. n 37.* HAVEMANN *in gamolog lib. 1. tit. 5. posit. 7. §. 10.* NICOLAI *de diuortiis Part. I. c. 2. n. 52.* Licet enim per vim struprum passa nihil commisit, quo vel existimationis fama *l 20. D. de adult.* vel corporis amittitur sanctitas, *c. 4. C. 32 q. 5.* quia vis illata nullum consensum, nec crimen habet, imo mens impudicam non casus facit, nec potest corpus corrumpi, nisi prius corruptus fuit animus, & si munda a contagione anima, caro non peccat, *c. 8. C. 23. q. 5.* neque reuera potest caro corrumpi, nisi mens fuit ante corrupta *c. 2. C. 32. q. 5.* imo non potest eripi a virginitatis latrone pudicitia, virtus, quae animum pro domicilio habet, *c. 6. C. 32. q. 5.* propterea que talis merito ab omni absoluatur poena; attamen in corpus vitiatae aliquid commissum est, a quo sponsus (qui sponsalia contrahens, non animi tantum sed & corporis puritatem, virginitatemque respexit) abhorret, cumque sponso promissa praestari nequeat virginitas, nulla est ratio, cur ei iniqua conditio facto alterius citra suam culpam inferri possit. Neque de sponsoris fluxa fide puella queri potest; cum omnibus conuentionibus haec insit conditio: *Si res in eodem statu permaneat, quo fuit tempore contractus. l. 38. D. de solut. c 25. X de iureiur.* ill. Dn. COCCEI *de clausi. rebus sic stantib.* Eleganter Seneca inquit: *destituere leuitas non erit, si aliquid interuenit noui; quid miraris, cum conditio promittentis mutata sit, mutatum esse consilium? eadem mihi omnia praesta, & idem sum. Vadimonium promittimus, tamen deseritur, non in omnes datur actio, deserentem vis maior excusat, omnia debent esse eadem cum promittetem, vt promittentis fidem teneas.* Matrimonium vero consummatum ob vxorem vi subactam minime disrumpitur,

tur, quia in eo dispar est ratio & contractis nuptiis vna caro, vnus homo coniuges sunt facti, ideoque quodcunque incommodum vni infertur, alteri quoque infligitur, *l. 1. §. vlt. D. de iniur.* atque aequaliter ferendum est, *l. 22. §. 7. D. solut. matrim.* maxime de iure canonico, quo nullus casus dirimit matrimonium.

§. XXII. Ob *inimicitias capitales* forte ex odio ob diffamationem, aut morum diuersitatem exorto dissolui possunt sponsalia, praecipue si *saeuitia sponsi* accesserit, i. e. si sponsam iam verberibus exceperit, vel in eam grauioribus, quae constantem terrent mulierem, minis saeuierit, vel intolerabili immerentem affecerit iniuria, item ob notabilem morum mutationem; veluti si ex sobrio ebriosus, vinarius, ex homine rem familiarem recte curante prodigus, aleator, aliisque vitiis deditus appareat factus sponsus, si desperata sit emendatio, & verosimile, inter eos nunquam coalituram concordiam, ac nuptias illas materiam caedibus & adulteriis daturas, vel certamina excitaturas inter vtriusque consanguineos & propinquos. *c. 2. t. 17. X. de sponsal.* ABBAS *in c. 5. qui cleric. vel vouent l. 5. C. de sponsal.* Si enim Deus in V. T. propter σκληροκαρδίαν iudaicam, ob odium, in ratis & consummatis matrimoniis etiam diuortia permisit, vt indicant verba *Deut. 24. v. 1. 2. 3. Si acceperit homo vxorem & habuerit eam, & non inuenerit gratiam ante oculos eius propter aliquam foeditatem, scribet libellum repudii, & dabit in manum illius, & dimittet eam de domo sua* conf. *Sirac. c. XXV. v. 34.* quare non in N. T. sponsaliorum dissolutio seu repudium propter *graues inimicitias* superuenientes, magistratus auctoritate, interdum fieri posset? Porro si sponsalia dissoluuntur, ne forte deterius inde contingat; *c. 2. X. de sponsal.* certe id in asperitate morum & saeuitia sponsi superueniente locum sibi vindicat. Quod enim saeuitiae genus sub regimine mariti non metuendum futurae vxori est? quam ipsis sponsaliorum i. e. festiuitatis ac hilaritatis diebus

(XX.) *ob inimicitias capitales dissoluuntur sponsalia non matrimonium*

vſpue ad verbera diraſque minus excandeſcens excepit male feriatus ſponſus, quod, vberius deducunt B. STRYCK *de diſſens. ſponſal. ſect.* 2 KITZEL *in Synopſ. matrim. c. 8. theor. 13. ſub lit. d. conſil. tubing. 80. n. 53. 54. part. 2. & conſil. 244. n. 11. ſeqq. part. 5.* KÖPPEN *dec. 1. enucl. 4.* CARPZ. *in Iuriſpr. conſiſt. lib. 2. tit. 10. def. 176. & tit 12. def. 212.* RICHTER *part. 1. dec. 226.* HAVEMANN *in gamolog. lib. 1. tit. 13. poſ. 7.* Matrimonii vero vinculum ob inimicitias non diſrumpitur, & ſi illae in *ſaeuitiam* degenerant, tantummodo *thori* & *menſae ſeparatio* conceditur vxori, inſtituta actione, quam ea de cauſa vocant die ſaeuitien Klage. vid. NICOLAI *de rupud.*

*(XXI.) ſponſalia diſſoluuntur ob morbum contagioſum, non itam matrimonium.*

§. XXIII. Sponſalia diſſoluuntur *ſuperueniente morbo contagioſo* & incurabili, ſcilicet lepra, paralyſi, ſcabie gallica, epilepſia, phtiſi. *c. fin. X. de coniug. lepros.* vbi pontifex ad propoſitam quaeſtionem: *vtrum ſi poſt ſponſalia de futuro inter legitimas perſonas contracta, antequam a viro mulier traducatur, alter eorum leprae morbum incurrat, alius ad conſummandam copulam maritalem compelli debeat?* reſpondet, *quod ad eam accipiendam cogi non debet, cum nondum inter eos matrimonium fuerit conſummatum.* Etſi autem hoc in textu ſolummodo ſermo ſit de lepra, non immerito tamen hoc ad alios morbos contagioſos grauiores & inſanabiles extendendum eſſe putamus, (1) ob identitatem rationis, cum idem periculum, quod ex lepra immineat, vt ſcilicet in liberos deriuetur, ex illis morbus contagioſus etiam metuendum ſit. Vnde (2) morborum illorum etiam ea eſt turpitudo & vehementia, vt non ſolum alter alterius congreſſum, ſed etiam conſpectum conſortiumque, amici refugiat & exhorreſcat, ſufficiatque, quod *notabilis mutatio* ſuperuenerit, quam ſiquis antea praeuidere potuiſſet, nunquam ſponſalia iniiſſet. *c. 25. X. de iurei.* Nec aliud dicendum eſſe autumo, licet talium malorum vehemens modo ſit ſuſpicio, cum ſcrupuloſa hic non requiratur probatio, imo etiamſi ſponſus a tali conualuiſſe dicatur peſte, quia iuſtus ſemper ſupereſt metus, ne aliquod ſubtile venenum corpori

adhuc

adhuc, insciis medicis, inhaereat, nociturum postea sanae prolis generationi, vel ne ita ex morbo praesertim gallico euaserit, vt integer non sit vir, cum talia vagae libidinis praemia haec lues venerea nepotibus relinquere soleat. de quo memorabile exemplum refert B. STRYCK de *dissens. sponsal. sect. 2. §. 41.* Aliud tamen dicendum, si morbi non sint contagiosi, nec incurabiles sed temporarii; tunc enim sponsae, donec conualescat sponsus, expectandum est, quantum autem expectationis & morae tempus esse debeat, pro ratione morbi & loborantis personae, hoc arbitrio & prudentiae iudicis committitur, dum alii morbi aliis longiores & tenaciores sint, vt non solum annum vel biennium aut triennium sed vlterius sponsalia trahere possint. *l. 17. D. de sponsal* COTHMANN volum. 1. resp. 10. n. 84. seqq. KITZEL *in synops. matrim. c. 8. theorem. 13.* BRÜCKNER *in decis. matrim.* STRYCK de *dissens. sponsal. sect. 2.* Matrimonium vero contractum ob morbos superuenientes contagiosos & incurabiles non dissoluitur, licet id eo in casu multi existimauerint, si aegrotanti satis prospectum esset de habitatione, victu, aliisque rebus, & ipse aegrotans in diuortium consensisset. Verum in contrarium satis clari reperiuntur textus docentes, propter eos morbos diuortium fieri non posse, vt *in c. 1. & 2. X. de coniug. lepros.* adeo vt infirmus a sano debitum exigere possit coniugale. *c. 2. X. de coniug. lepros. c. 18. C. 32. q. 7.* Vnde & desertio coniugis propter calamitatem, in qua nulla est culpa, iniusta & scelerata habetur, cum vir & vxor vna sint caro, & vxor sit pars corporis mariti, *c. 8. C. 33 q. 2.* virque non habeat potestatem corporis sui sed vxor, nec vxor habeat potestatem corporis sui sed maritus.

§. XXIV. Superueniens impotentia vel inhabilitas coeundi sponsalia dissoluit, non vero matrimonii vinculum legitime contractum & consummatum dirimit, sed initum rite foedus inuiolabile conseruat *c. 25. C. 32. q. 7. c. 18. C. 32. q. 5. c. 4. X. de frigid. c. 29. C. 27. q. 2.* vbi pontifex his verbis

*(XXII) Impotentia superueniens sponsalia soluit non matrimonium.*

bis rescribit: *impossibilitas coeundi, si post carnalem copulam inuenta fuerit in aliquo, non soluit coniugium, si vero ante carnalem copulam deprehensa fuerit, liberum facit mulieri alium virum accipere.* Nec obstat, quod non minus requiratur ad conseruationem rei quam ad eius essentiam; matrimonii vero essentia consistere nequeat, si a principio adsit perpetua coeundi impotentia, ergo nec si illo inito superueniat, conseruari poterit. Multa enim ad rei *essentiam* necessaria, quae minime ad *conseruationem* desiderantur. Et quamuis alias obligatio ad reddendum debitum semper, tanquam matrimonii consequens, illud comitatur, & ideo, hac cessante ob impotentiam superuenientem obligatione, matrimonii destruatur essentia; obligatio tamen reddendi debiti non semper & in perpetuum sed potissimum initio matrimonium comitari debet, vt vel inde constat, si postea vterque coniux communi continentiam voueat consensu. Neque denique aduersatur, quod ALEXANDER III. in *c. 3. X. de frigid. & malefic.* potestatem cuidam, cuius vxorante consummationem inepta reddita fuit copulae, dat alterius ineundi matrimonii. Ille enim textus loquitur de casu, quo impotentia matrimonium praecesserat, vt vel ex verbis, si *mulier illa vitium illud a natura contraxit*, constat. Excipitur tamen casus, quando maritus aut mulier intempestiue perpetuae continentiae studio ductus, *arg. c. 1. C. 33. q. 5.* voluntaria vel potione vel incisione venarum, ex sectione sibi infirmitatem conciliauerit; tunc enim pro malitioso desertore & viceuersa habendus est, *c 7. C. 32. q. 2.* quia inimicum naturae animum capessit, detrahitque, quae debet coniungi, quod tamen ea inuita peragere prohibetur. *cit. c. 1. c. 2. c. 6. C. 33. q. 5.*

(XXIII) *Sponsalia dirimuntur ob furorem su-*

§. XXV. Similiter sponsalia ob *superuenientem furorem* dissoluuntur. *l. 1. C. de sponsal. c. 26. C. 32. q. 7. c. 24. X. de sponsal.* Vt ut enim in *l. 8. D. de sponsal. & l. 16. v. 2. de rit. nupt.* asseratur, furorem postea interuenientem sponsalia non infir-

infirmare, tamen omissis aliorum explicationibus, nobis CARPZOVII *lib. 2. def. 182. in iurispr. consist.* sententia magis arridet, statuentis, dictas LL. esse intelligendas de eo furore, qui mitior est & interualla habet, vel tolerabilis, ac spes aliqua eluceat sanitatis, vt & bene limitant HENNING ARNIS. *de iur. connub. c. 6. sect. 9. n. 6. & 7.* Ioh. GERHARD. *in loco de coniug. §. 167.* PAVL CYPRAEVS *de sponsal. c. 13. §. 59.* Matrimonium vero non soluitur ob furorem superuenientem, siue sit perpetuus siue non, *c. 25. & c. 26. C. 32. q. 7. c. 24. X. de sponsal.* Equidem non nego, olim in oriente per *Nov.* LEONIS III. & 112. admissum fuisse diuortium ob furorem, imo & antiquum ius ecclesiasticum ab hac sententia non adeo abhorruisse videtur; *c. 18. C. 32. q. 7.* nam hic tantum quaestio est de *iure canonico* & quidem *recentiori*, quo plura patrum antiquorum scita sunt immutata, postquam dogma AVGVSTINI de sacramento matrimonii altos generaliter egit radices.

*peruenientem non matrimonium.*

§. XXVI. Porro non matrimonium sed sponsalia tantummodo dissoluuntur ob *notabilem superuenientem deformitatem*, i. e. si alter sponsorum membro quodam mutilatus, vtpote si claudus factus fuerit, alteramue manum vel pedem amittat, vel nasi abscissionem vel labiorum truncationem, similiaque passus fuerit mala, ob quae merito eius aspectum fugiant ceteri. In *c. 25. X. de iureiur.* INNOCENT. III. pontifex apprime ita rescribit: *quod si post huiusmodi iuramentum fieret mulier non solum leprosa, sed etiam paralytica vel oculos vel nasum amitteret, vel quicquam ei turpius eueniret: numquid vir teneretur eam ducere vxorem? profecto ductam non posset dimittere. Sed numquid non ductam admittere teneretur? quamuis interdum contractum non dirimat, quod impedit contrahendum.* Ex his dilucide patet, dissolutionem sponsaliorum his casibus adeo esse licitam, vt néc eam *iuramentum*, super desponsatione praestitum, impedire valeat. Multo magis itaque hoc de sponsalibus non

*(XXIV.) notabilis deformitas superueniens soluit sponsalia non matrimonium.*

iuratis asserendum est. Nec desunt rationes pro hac decisione pontificia: mutuus amor ac effectus causa contrahendi matrimonii impellens est, atque mediis, quibus conseruatur amor, ablatis, amor ipse deliquium patitur, ac mutuis potius odiis quam coniugali amori ista patebit via. GVTIERREZ *de matrim. cap. 32. n. 3.* CARPZ. *lib. 2. def. 181.* STRYCK. *de iur. sens. p. 118. n. 5. vsque ad 11. inclus.* Imo hoc adeo verum esse puto, etiamsi alter tantummodo amittatur oculus, dum textus vis non posita est in utriusque oculi aut nasi amissione, quae tantum exempli gratia proponuntur, sed in *notabili deformitate magnaque mutatione*, quae si a principio adesset, obstaret, ne contraherentur sponsalia. Satis vero notabilis est mutatio & deformitas fieri coclytem, quod colligitur ex ratione in textu subiuncta, quae est, promissionem intelligi: *rebus in eodem statu manentibus.* Si vero aliqualis tantum deformitas superueniat ex variolis deturpata facie, tunc inter sexum distinguendum esse censemus; magna dos enim est in puellis formae & iuuentae commendatio, in masculis animi prudentia & compositi ad virtutem mores, & ideo quoad vltimum haud videtur iusta repudii causa; quoad primum vero dissolui possunt sponsalia, si forma virgini pro dote fuerit, & ad hanc potissimum respexerit sponsus. STRYCK. *de dissens. sponsal. sect. 2.* BROWER *de iur. connub. p. 250. & 251. §. 36. 37.* Praedicta autem haec omnia intelliguntur tantum ex parte illius, qui laesus est; eo enim volente, soluuntur sponsalia, secus nolente, quia hoc quod in fauorem illius introductum in odium vel praeiudicium detorqueri non debet.

*(XXV) clericus in minoribus ordinibus constitutus amittit beneficium per matrimonium.*

§. XXVII. Ceterum non solum ratione *vinculi* sponsalia & matrimonium differunt, sed etiam ratione plurium effectuum, quos *c. antec.* iam excussi. Sic si clericus in minoribus contrahat matrimonium ordinibus, perdit beneficium, non autem, si sola contrahat sponsalia. *c. 1. X. de cler. coniug.* PANORMITAN. *consil. 62. in contr. in 4. dub. in fin. lib. 2.* Loquun-

quuntur omnes textus, qui de hac materia diſponunt, de ipſo matrimonio iam contracto, quo interueniente ipſo iure amittitur beneficium, GONZALEZ *ad cit. text. tit. 6.* qualis poena haud eſt extendenda, cum priuatio odioſis accenſeatur. Accedit, quod quamdiu ſola ſponſalia inita ſunt, clerici adhuc in *coelibatu* viuant, qui ipſis impoſitus eſt, adeoque poenam ſentire non debeant, iis impoſitam, qui coelibatum actu ipſo deſeruere, contracto demum matrimonio.

*An ſponſalia coacta ſint nulla, vti matrimonium?*

§. XXVIII. Quidam etiam, vt SANCHEZ *de ſacram. matrim. lib. 4. diſp. 19.* addunt hoc diſcrimen, quod matrimonium, vi iniuſta extortum, ſit ipſo iure nullum, non vero ſponſalia, quamuis contra haec admittatur reſtitutio in integrum: ſupponit enim, quaeuis negotia metu inita ſtricto iure valida eſſe, & vnicum contra ea ſupereſſe reſtitutionis in integrum beneficium: ab his tamen excipiendum fuiſſe matrimonium, quod indiſſolubile eſt, nullamque admittit reſtitutionem, adeoque potius ob metum & coactionem illicitam nullum dicendum fuit. Haec ratio vero ceſſat in ſponſalibus, quae diſſolutionem etiam de *iure canonico* admittunt, adeoque quoad haec in regula ſubſiſtendum videtur. Verum illud nullibi reſtitutionem in integrum contra ſponſalia metu inita deſiderat, ſed potius illa prorſus eſſe nulla pronunciat, vt liquet ex *c. 11. X. de ſponſal.* Inde non poſſunt operari talia ſponſalia impedimentum *honeſtatis publicae*, quod producerent, ſi ſtricto iure valida eſſent; proinde hoc diſcrimen quoque reiecit *Dn. Praeſes diſſert. de matrim. coacto c. 1. v. 10.*

*Etiam ſponſalia de præſenti adhuc a matrimonio de iure canonico differunt.*

§. XXIX. Atquae haec, quae adducta ſunt diſcrimina, vnice fere diuerſa ſponſalium *de futuro* iura a matrimonio oſtendunt: ſponſalia de præſenti propius ei accedunt, ipſumque dicuntur matrimonium, & proinde vix diuerſa iura ab illo habere videntur. Sed *videntur*; reuera enim adhuc habent, quod colligi poeteſt ex iis, quae ſupra de conceptu horum dicta ſunt ſponſaliorum. Si matrimoni-

um prorsus absolutum forent, incongrue sane retinerent nomen sponsaliorum; quia vero adhuc sunt sponsalia, & *secundum quid* matrimonium dicuntur; h. e. intuitu vinculi indissolubilis, superesse adhuc omnino debent differentiae. Videlicet talia sponsalia nondum matrimonium sunt quoad effectus omnes ciuiles, quos ius canonicum passim quoque repetit: neque etiam huiusmodi sponsa transit in domum, forum, sacra, iura & potestatem mariti, cum nondum ei tradita sit solenniter, sed adhuc ad plenum matrimonii effectum solennia consueta accedere debeant, ex quo tempore *legitima* vxor dicitur, *sponsaeque* nomen amittit, & iura mariti plene consequitur. Docet id historia desponsationis FRIDERICI III. Romanorum imperatoris cum Leonora contracta descripta a NICOLAO LANCKMANNO de FALCKENSTEIN apud FREHERVM *tom. II. rerum germ. p. 59. edit. Struu.* Auctor actum solennem his describit verbis: *Sic serenissimus Rex Portugalliae Dominus Alfonsus* &c. *quam plures generosi ad haec vocati audierant legationem serenissimi Domini Romanorum Regis per dictos suos oratores, quae erat ad concludendum & contrahendum matrimonium per verba de praesenti cum praeclarissima virgine & domina Leonora.* Atque in hac *audientia vespertina*, quae ibi refertur, fuerunt contracta sponsalia *de praesenti*; solennia matrimonii postea accessere. *Altera, autem die*, pergit, *fuit matrimonium, de quo supra in praesentia serenissimi Regis ac Reginae Portugalliae sororum, principum, comitum, baronum, generosorum & vtriusque sexus nobilium per verba de praesenti cum arenga certa: adorna thalamum &c. more solito per oris osculum & annuli immissionem eandem clarissimam Virginem infantissam dominam Leonoram serenissimo Domino Domino Friderico Romanorum Regi per libatos suos oratores subarrando desponsata matrimonio contractum. Et iste actus solennis solenniter fuit finitus, & quasi ex eadem hora inclytissima virgo Domina Leonora iam nunc ab omnibus Romanorum Regina vocata & proclamata cum*

*magna*

*magna solennitate ad aliud palatium magnum specialiter ad hoc deputatum & ornatum ducta fuit.* Vlterius hoc declarat ipsa oratio in actu solennis desponsationis ab oratore imperatorio habita, qua formulae sponsalium de praesenti adhibitae sunt, relatae *ibidem p. 33.* quae, quia doctrinam supra in *prolegom.* expositam illustrant, huc addendae sunt. Postulat orator ab ELEONORA, vt sic dicat: *Ego infantula domina Eleonora recipio Fridericum regem Romanorum in meum maritum bonum & legitimum, sicut mandat sancta ecclesia Romana, in persona tui magistri Iacobi Motz, sui sufficientis procuratoris ad hunc actum. Et ergo praenominatus M. Iacob Motz, nomine praefati Friderici Regis Romanorum, tanquam procurator eius ad hunc actum legitime constitutus recipio te infantissam Dominam Leonoram in suam legitimam. vxorem, sicut mandat sacra ecclesia Romana; atque te hoc annulo subarrabo ad laudem & gloriam omnipotentis DEI & ad felicem vtriusque partis statum & optimam consolationem &c.* Aliud discrimen tangit INNOCENTIVS III. *in c. 5. X. de bigam. non ordin.* ostendens, tunc demum perfectum *sacramentum*, quod matrimonio inesse fingitur, adesse, si coinmixtione corporum illud est consummatum, quod demum fit matrimonio vere contracto, non vero si tantum consensus in praesens matrimonium adest, qui in *sponsalibus de praesenti* de iure canonico cernitur. Vnde hanc notabilem differentiam deducunt, quod non possit dici bigamus, & sic inhabilis ad sacerdotium, qui cum secunda per verba de praesenti iniit sponsalia, per commixtionem corporum haud consummata.

# CAPVT III.

## DE

## DIVERSO IVRE SPONSALIVM ET MATRIMONII GERMANICO ET HODIERNO PROTESTANTIVM.

### §. I.

*Conuenientia eorum quae dicta sunt cum moribus nostris praemittitur.*

AB omnibus fere duobus praecedentibus capitibus recensitis *sponsalium* & *matrimonii* differentiis mores nostri hodierni ac constitutiones ecclesiasticae in foris protestantium parum aut nihil declinant. Quod enim ad diuersum attinet finem, in *c. 1. §. 4.* recensitum, eum etiam moribus nostris in *sponsalibus* ac *matrimonio* occurrere diuersum, nemo vnquam in dubium vocare audebit, quemadmodum *consensus* adhuc hodie alius est *sponsalitius*, alius *matrimonialis*, coram facie ecclesiae & sacerdote declaratus & inuicem datus ad modum a superiore praescriptum. Obstare quidem videtur, quod secundum quorundam Theologorum inter nostrates sententiam in foro interno & coram DEO statim pro coniugibus habeantur, qui per sponsalia (vt vocant) *de praesenti*, h. e. *pure* se ad contrahendum obligarunt matrimonium, licet nondum coram sacerdote consensum suum professi fuerint, quod saepe in conscientia adsit obligatio, quae in foro externo non datur, & professio consensus coram sacerdote & secuta benedictio sacerdotalis saltem de iure exigatur humano; de iure autem naturali ac diuino statim, quando consensus utrique praestatur matrimonialis, nasci videatur matrimonium. Quia vero imperans constituit, vt hi duo actus sponsalia & matrimonium ipsum distinguantur, illa praecedant, hoc sequatur, atque non prius adesse censeatur matrimonialis consensus, quam professio

debito

debito modo & publice facta fuerit, quilibet vero subditus in licitis magistratui obedire teneatur, & magistratus etiam subditorum actus, qui alias in se obligarent, contra prohibitionem susceptos pro nullis declarare valet, ideo consensus, quem inuicem ratione matrimonii futuri ante professionem coram sacerdote interposita subditi praestant, non est *matrimonialis*, sed saltem *sponsalitius*, id quod natura rei, & diuersa contrahentium intentio quoque suadent.

§. II. Sponsalia similiter hodie etiam *impuberes* possunt contrahere. Ad nuptias vero requiritur *pubertas*, & differunt solummodo in eo mores nostri a traditis iuribus, quod *pubertas* hodie quoad matrimonium, non tam ex illa certa annorum determinatione, vt *quatuordecim* in masculis, duodecim in foeminis (licet in materia tutelae, curae & in aliis negotiis ciuilibus praecise & stricte illa temporis iuris Romani determinatio sit obseruanda, nisi, vbi circa haec aliae leges vel consuetudines obtineant, vt in Saxonia minorennitatem 21. aetatis anno absolui constat) quam ex *prudentia regendi familiam*, maxime in masculis, qui capita familiae constituunt, aestimetur, in quo iam olim TACITUS *de moribus germ.* Germanos à Romanis differre testatus est, dicendo: *sera apud eos venus*, cum apud Romanos matrimonia saepe statim post pubertatem contraherentur. Proinde iusta inde nascitur patri dissentiendi causa, si hodie filius sub praetextu *pubertatis* mox matrimonium contrahere vellet, qui tamen idoneus nondum est, & instructus subsidiis necessariis, alendi vxorem & familiam, dum pater imprudentia matrimonia praecauere omnino debeat, in quo forsan haec obseruatio vsum habere posset. *Dantur etiam hodie sponsalia impuberum non matrimonium.*

§. III. Sponsalia inter *absentes* per epistolam, internunciumq; hodiernis quoque moribus recte contrahi posse, minime dubitandum, cum praxis & experientia fere quotidiana *Hodie quoque sponsalia inter absentes contrahuntur.*

diana hoc ſatis abunde teſtetur. Nec obſtat, quod negotium perſonarum praeſentiam aliamque ſolennitatem requirens, inter abſentes alias valide non agatur, praeſertim cum per totam fere Germaniam in *ordinationibus eccleſiaſticis* cautum ſit, ne ſponſalia ſine praeſentia ac conſenſu *teſtium* vel *propinquorum*, vel etiam pro re nata *curatorum* rite celebrentur, ex quo fluere videtur, ſponſalia quoque inter abſentes non valere. Verum iſtiusmodi ordinationes huc minime referendae ſunt, ſed potius ad ſponſalia tantum inter *praeſentes* celebrata, in quibus demum commode *teſtes* interuenire poſſunt, reſtringendae, cum ſint correctoriae iuris communis, quae ſemper ita ſtricte ſunt interpretendae, vt in reliquis diſerte non correctis ius commune ſequantur, ne plus corrigant, quam quoad diſpoſitio ipſa patitur, vt NICOLAI *de Repud. & diuort. c. 1. n. 37. ſeqq.* pluribus defendit rationibus, & diſcrepantia hac de re praeiudicia etiam in ipſa Saxonia adfert. Nuptiae vero per procuratorem *inter priuatos* contrahi non poſſunt. Futuri enim coniuges praeſentes ſe miniſtris eccleſiae, vel in quibusdam locis magiſtratui ſiſtere debent, nec hac in re internuncio, niſi ſumma id poſtulante neceſſitate & diſpenſatione interueniente ſuperioris, defungi poſſunt, ne in re tam ardua aliquis dolus committi poſſit, tum vt omnibus ſit apertum ac conſtare poſſit, ſponſum ſponſamque liberrime coniunctioni conſentire voluntate, nec vllam adfuiſſe in ſponſalibus coactionem, quam alias coram altari reclamando, facile profiteri poſſet, *c. 28. de ſponſal. c. 4. X. qui matrim. accuſ. poſſ.* id quod tamen non eſſet ei integrum, ſi per *procuratorem* matrimonium contrahi poſſet; tum quoque vt ſolennes ſponſiones matrimoniique praecepta, quae praeſentibus teſtibus vel eccleſia a neogamis ſtipulatur miniſter eccleſiae, altius eorum inhaereant cordibus; tum denique vt aduertant coniuges, ſe praeſentibus multis eccleſiae membris per Deum, cuius vicem ſuſtinet miniſter verbi vel magiſtratus, matrimonio

copu-

copulari. Equidem inter illustres, qui superiorem non recognoscunt, saepe matrimonia à parte sponsi per procuratorem ineuntur; sed id ipsum ad *exceptionem* pertinet, nec ad *sponsam* applicari potest, quae praesens esse debet.

§. IV. Equidem iure Romano praesidi prouinciae vel quacunque alia potestate praedito sponsalia contrahere cum ea, quae eius iurisdictioni erat supposita, non vero matrimonium inire permittebatur; sed hoc hodie non amplius vsu obtinet, cum nemini cuiuscunque etiam fuerit potestatis, interdictum sit, vxorem suae potestati suppositam ducere, praesertim cum nostris temporibus magistratus regulariter non sint annui, sed imperia continuentur. RITTERSHVSIVS *de different. iur. ciu. & canon. lib. 1. c. 20. n. 2.* WISSENBACHA *in Cod. si Rector prouinc.* PEREZ *in tit. 7. lib. 5. Cod. vt et* GRÖNWEGEN *d. t.* Nec contrarium statuit BRVNNEMANN. *ad d. t. C. n. 4.* dum textum codicis adhuc hodie obtinere contendit, si per vim consensum extorquere conetur praeses, vt patet ex verbis; *nam licet non sit punibile hodie matrimonium inter Praesidem & prouincialem puellam, punibilis tamen est vis & violentia terrore potestatis illata prouinciali.* Et porro; *licet praesidi in sua prouincia, maxime si patria eius sit, hodie liceat contrahere nuptias, vt ex aliis tradit Grönevvegen, non tamen vis inferenda nec concussio.* Hoc & recta dictitat ratio, dum ab omni matrimonio concussio abesse neque tantum in his, qui aliqua funguntur potestate, vtut ii facilius terrorem incutere valent; sed in aliis quibuscunque hodie obtinere debet.

*Hodie qui in aliqua prouincia magistratus gerunt, licite matrimonium contrahunt.*

§. V. Non sponsa sponsum, sed vidua per integrum annum maritum elugere debet, vnde & licet sponsalia *intra annum luctus* contrahere posse continua doceat praxis; a nuptiis tamen abstinere secundis intra id tempus obstringuntur Iure Saxonico & moribus plerorumque locorum, vbi leges & constitutiones ecclesiasticae prohibitiuae id prohibent, imo & viduis, quod peculiare ius habet hodiernum, nulla datur intra tempus luctus semestris

*Viduae hodie quoque intra annum luctus ineunt sponsalia sed non impune matrimonia.*

aliam ducendi vxorem facultas. *ordin. elect. Saxon. de ann. 1624. punct. 5. §. vlt. ibi.* daß hinführo ein Wittwer zum wenigsten ein halbes Jahr, eine Wittwe aber ein gantz Jahr ihre Trauer-Zeit halten und vor Ausgang desselben sich wieder zu verehlichen oder Hochzeit anzustellen nicht macht haben soll, nisi speciali dispensatione impetrata vid. ordin. matrim. §. vlt. ibi, Es geschehe denn mit unser sonderbahren dispensation und eigener gnädigsten Bewilligung. In ducatu Magdeburgico *ordin. eccles. c. 10. §. 9.* ita hac de re cauetur: und sollen die Witt-Frauen, als denen sich wieder zu verehlichen unverbothen, vor Ausgang dreyer viertel Jahren sich nicht wieder verloben, viel weniger durch priesterliche copulation verheyrathen/ die Wittwer aber, so kleine Kinder haben, oder deren Haus-Wesen sonst weitläufftig ist, mögen nach Ablauf eines halben Jahres sich verloben, und zur andern Ehe schreiten. In electoratu Palatino post nouem aut decem menses viduis, maritis post sex; in ducatu Wurtemburgico post semestre spatium nuptiae demum permittuntur, nisi vidua ex defuncto grauida reperiatur. LAVTERBACH. *in colleg. pract. de rit. nupt. § 40. 41.* CARPZ. *in Iurispr. eccl. lib. 2. def. 160. 161.* Ceterum huiusmodi constitutiones, quod ne quidem viduus statim ad secunda possit procedere vota, sed ad minimum per dimidium anni spatium nuptias differre debeat, iuris noui sunt cum nec *Ius ciuile nec canonicum id exigat.* Alibi vxores pariter viros & contra maritus vxores elugere, vestemque lugubrem aliaque insignia per annum vel vltra gestare, debent, vt PAVL. CYPRAEVS *de sponsal. §. 69.* testatur. Poenae vero iuris ciuilis, quas transgessores viduae durante anno luctus ad secundas nuptias properantes, incurrunt in plerisque locis cessant, ac in earum successit locum coercitio arbitraria, CARPZOV. *in pract. crim.* part. 2. quaest. 65. n. 81. adeo vt nec vidua intra annum luctus luxuriose viuens bona haereditatis, legati, vel donationis titulo sibi delata perdat. Landr. artic. 5, lib. 1. Ein Weib mag mit Unkeuschheit ihres

Leibes

selbes ihre weibliche Ehre kräncken, ihr recht verliert sie damit nicht, noch ihr Erbe. Ex quibus haud difficile colligendum, viduam intra annum luctus nubentem, ne melioris conditionis sit luxuriose viuens, quam alteri nubens, bonis haereditariis haud esse priuandam. CHRISTOPH. ZOBEL in *addit. ad gloss. latin.* Landr. lib. 3. art. 45. MATH. COLER. *part. 1. decis. 64.*

§. VI. Transactio etiam hodie pro dissoluendis sponsalibus valida, modo non *priuatim* & *extraiudicialiter*, sed iudicialiter seu coram magistratu ecclesiastico vel consistorio fiat, vt CARPZ. *in Iurispr. eccles. lib.* 3. *def.* 39. 40. multis consistoriorum demonstrat pronunciatis. conf. STRYCK. *in V. M. lib. 2. tit. 15. §. 21.* Imo iuramentum purgatorium hodie etiam à iudice contra ea reo iniungi potest. vid. *constit. elect. 21. part. 1.* in verb. obwohl das iuramentum purgationis fürnemlich in peinlichen und in Ehe-Sachen kan auferlegt werden. HENNING GÖDEN *consil. 92. n. 12.* CARPZOV. *lib. 3. iurispr. consist. def. 45. & in iurispr. forens. p. 1. c. 22. def. 3.* vbi multa consistoriorum pronunciata refert. Imo neganti sponsalia iuramentum iudiciale hodie etiam a parte deferri potest: quod quidem a multis ex erroneo principio, (*quod sponsalia pura sint ipsum matrimonium*, nec contra hoc admittatur delatio iuramenti) in dubium vocatur, sed merito haud attendendum est, vt plenius euicit Dn. Praeses *in iur. eccl. protest. lib. 1. tit. 24. §. 66.* vbi responsum almae huius facultatis iuridicae in Regia Fridericiana eo etiam in casu, in quo non solum de promissione matrimonii, sed & impraegnatione simul actum fuerit, refert. conf. B. Io. SAM. STRYCK. *de delat. iuram. in matrim.* & B. SAM STRYK. *in V. M. lib. 12. tit. 2. §. 30.* vbi etiam responsum, quod postea à facultate iuridica Rostochiensi approbatum, adducit. Super matrimonio autem iam contracto, & consummato, de cuius vinculo non amplius dubitatur, neque transigere neque iuramentum deferri posse, hodie conclamatum est, continua & inueterata

*differentia ratione transactionis & iuramenti.*

consistoriorum fere omnium praxi attestante. HEIGIVS *lib. 2. qu. 16.*

*differentia ratione neglecti consensus parentum.*

§. VII. Sponsalia liberorum *clandestina*, neglecto parentum consensu contracta, pro nullis & inualidis hodie quoque apud protestantes declarantur, & liberi arbitrarie poenis pecuniariis, carceris, suspensionis temporariae ab honore fideiussionis baptismalis, nuptialibus conuiuiis & choreis & deprecatione parentibus facienda propter illam temeritatem hinc inde puniuntur. *vid. ordin. elect. Sax. eccles. de ann. 1580. tit.* von Ehe-Sachen §. von Ehe-Gelöbnissen, *& ordin. matrim. de ann. 1624. punct. 1.* von Ehe-Gelöbniß n. Plura eiusmodi statuta apud COTHMANNVM *vol. 1. resp. 1. n. 191. & 197.* & GISBERTVM *peric. 2. statut. artic. 38. n. 13. & CARPZ. in iurispr. consist. lib. 2. tit. 3. def. 40. & 50.* MEVIVM *ad ius Lub. lib. 1 tit. 4. artic. 2. n. 4.* RENNEM. *in iurispr. rom. germ. membr. 1. disp. 41. §. 43.* COCCEIVM *Tom. 6. consil. theol. 8 deprehenduntur.* Imo etiam si iuramento liberorum confirmata fuerint, haud tamen subsistunt. CARPZ. *in iurispr. consist. lib. 2. tit. 3. def. 58.* IOACH. à BEVST. *in Tract. de iur. connub. part 1. c. 48.* IOH. HARPRECHT *in princ. instit. de nupt. 134. seqq.* BOCR. *class. 1. disp. 9. th. 15.* Si enim per id sponsalia clandestina valida & indissolubilia fieri possent, liberi consequerentur *per indirectum*, quod *directo* obtinere nequeunt, iuramentum robur haberet in praeiudicium tertii, ius parentibus competens absque eorum auferretur facto, ac iniquissima eiusmodi iniquitatis vinculo parentibus per liberos inferretur conditio contra *l. u. 74. D. de R. I.* liberi denique ex suo delicto meliorem suam conditionem facerent contra *l. 134. §. 1. D. de R. I.* An vero per copulae interuentionem sponsalia inuito patre facta, corroborentur? magis in consistoriis protestantium disputari, animaduerto. Equidem de iure stricto id negandum est, cum non sit malitiis indulgendum, nec toleranda nequitia liberorum, qui vt parentum consensum vel extorqueant, vel reluctantes parentes dolose circumueniant,

carna-

carnaliter cognoscunt adamatas. Publice vtique interest, fraudes has amputare, eiusmodi cassare desponsationes, occasionesque delinquendi omnibus modis liberis praeripere. Imo si ob defectum paterni consensus liberorum sponsalia censentur irrita, vt iisdem reuerentia ac debita obedientia nullatenus infringatur, ne inuitis agnascatur haeres, multomagis adhuc intercedente copula, quae delictum constituit, & id quod per se illicitum est, validare nequit, obtinet. Et quamuis res non amplius sit integra, & virgo per concubitum deflorata & impraegnata sit, adeoque illius intuitu à rigore hoc recedendum esse videatur, quod contendit Strvv. *lib. 1. in iurispr. for. tit. 6. §. 4.* potior tamen habenda ratio est innocentium parentum quam impraegnatae, quae ius transgressa, quae volens decepta, quae sibi imputare debet, quod sui copiam ei fecit, cuius parentum sciuit dissensum: potior vtique est habenda ratio iuris, quod patriam induxit potestatem, quam detestandae copulationis, & peruersae liberorum cupiditatis. Huic nostrae sententiae adstipulantur plures tam Theologi quam ICti. Alberic. Gentil. *lib. 4. de nupt. c. 7.* Donell. *lib. 3. Comment. iur. Ciu. c. 10. p. p. 205.* Beza *in tr. de repud. & diuort.* Henning. Rennem. *in iurispr. iustin. disp. 8. th 15.* Hvnnivs *disp. 2. th. 21.* Cothmann. *resp. 1. n. 204. seqq.* In Saxonia tamen contrarium per peculiare rescriptum serenissimi Saxoniae Electoris de an. 1648. obseruatum, adiectis tamen quibusdam exceptionibus & limitationibus, relatis testatur Carpz. *in iurisprud. consist. lib. 2. tit. 3. def. 61.* Denique sponsalia neglecto parentum consensu inita adeo sunt nulla, vt liberi consistorium implorare non possint, vt patrem adigat ad allegandas legitimas dissentiendi causas, cum sufficientem dissentiendi causam parentibus solus paterni consensus contemtus praebeat. vid. Carpz. *l. q. 2. Iurispr. consist. def. 57.* Mevius *ad ius Lubec. lib. 1. tit 4. art. 2. n. 7.* Strycк *in V. M lib. 23. tit* vbi prolixum satis hac de re refert responsum. In quibusdam etiam locis sponsalia, sine consensu curatorum contracta,

 pro

pro inualidis habentur, vti de Marchia & Hamburgo refert B. STRYCK. *in V. M lib. 23. tit. 1. §. 11.* Matrimonium vero neglecto parentum consensu contractum & benedictione sacerdotali consummatum in plerisque locis non dissoluitur, si nihil aliud concurrat, quod matrimonio obstet DEDEKENN. *vol. 3. lib. 4. sect. 1. n. 2. & n. 19.* BEVST. *de matrim. c. 47.* illust. THOMASIVS *in diss. de valid. coniug. inuitis parent. contract. §. 19.* MÜLLER *de hierol sect. 6. th. 4.* vbi casum refert, in quo, cum filius nondum 14. annorum a quadam foemina non ita integrae famae, quae se impraegnatam ab ipso dixerat, seductus suasu impraegnatae & minis cognatorum, ignorantibus id parentibus, alibi extra patris domicilium per pastorem quendam copulatus fuerat, ac postquam illud factum intellexerat parens, statim illuc profectus, non solum constanter contradixerat facto, sed etiam cum impraegnata ita transegerat, vt pro certa summa pecuniae renunciasset matrimonio, imo pastorem, qui copulauerat, eo induxerat, vt ille benedictionem a se factam reuocasset; illis tamen omnibus non attentis, pronunciatum fuit, matrimonium non posse rescindi. Ita quoque responderunt Theologi Lipsienses ann. 1622. apud DEDEKENNVM *consil. theol. sect. 3. num. 41. p. m. 131.* ibi: Wolte man weiter fragen: ob ein Evangelisches consistorium, wenn es der Vater gebührlich suchte, solche consummatum matrimonium rescindiren würde und könte? ist hierauf zu wissen. Daß obwohl in vtramque partem speciosa argumenta zu finden, so achten wir doch dafür, in negantem partem tutius man condescendiren könne. Denn ob wohl nichts taugliches in toto casu zufinden, wann wir die actiones hominum ratione subiectorum betrachten, so ist doch ausser allen Zweifel, und bey allen Evangelischen Kirchen beständiglich obseruirt worden, daß die benedictio sacerdotalis vere consummatum matrimonium mache, und demnach certissima illius confirmatio sey, auch dasjenige was vorher nicht allerdinges zu probiren/ per

preces

preces deprecando tegirt, und das matrimonium geheiliget werde, und sey demnach rathsamer, daß dieses Jünglinges unbedachtsame Ehe unzerrissen bleibe, ob es gleich mit seinem Schaden geschicht, als daß man diese heilige Action (En conceptum *sacramenti* in matrimonio etiam inter protestantes!) ludibrio exponire, und Aergerniß bey vielen gebe, welche dannenhero verursachet werden von der benedictione wenig zuhalten, welche ob sie nicht wohl simpliciter ad esse jedoch ad bene esse matrimonii & eius confirmationem hoch von nöthen ist: halten auch dafür, dafern bey dieser copulation rechte Vermahnung zur Besserung vorhergegangen, und wo solche erfolgt, GOtt sey ausgesöhnt worden, und den Ehestand gesegnet habe; ist auch dem verstrickten Gewissen des Jünglinges sicherer zurathen und zu helffen, wann der Vater in honorem consummati matrimonii de iure remittiret, und die cohabitation zu läst &c. Liberis interim eiusmodi proteruis triplex imminet poena, quarum prima est *exheredatio totalis*, qua potissimum auctoritas & reuerentia parentum laesa vindicatur. Haec tamen poena (dummodo filia si de ea quaereretur, sit maior 25. annis, siquidem minor 25. annis nubens sine parentum consensu facilius exhaeredari potest. *Nou. 115, c. 3. § 11.*) de iure ciuili vix obtinet, nisi se turpi & indigno marito dederit *l. 3. §. 5. D. de bon. poss. contra tab.* cum in *Nov. 115. c. 3.* inter causas exhaeredationis non diserte referatur. Hodie vt plurimum haec sententia certior, dum passim constitutum, liberos tam masculos quam foeminas, sine parentum tam *matris* quam *patris* consensu nuptias contrahentes, exhaeredari posse. Pertinet huc recessus imperii de *ann. 1548. tit.* vom Sacrament der Ehe *§. vlt.* vbi ita: ob aber die Eltern in diesem Fall macht haben sollen, den Ungehorsam ihrer Kinder mit vorhaltung der Erbschafft, oder zum wenigsten mit geringerung des Heyraths-Guts, und dann andre wege zu straffen, mag hierin die ordentliche Obrigkeit so viel sich gebührt, Masse und Ordnung geben. *In ordin. eccl. Saxon.* Tit. von Ehesachen. *rubr.*

von

von Ehegelöbnissen §. und da sie hierüber, expressius hoc confirmatum: solche ungehorsame Kinder biß auf den halben Theil ihrer gebührenden legitimae und nach gelegenheit der Ursachen ihres verweigerten Consens gäntzlich zu enterben. Secunda poena est *carcer*, quo inobedientia & malitia liberorum coercetur. Vid. *constit. Elect. Sax. 27. part. 4. pr.* ibi: und darüber mit zeitlicher Gefängniß gestrafft werden. Tertio denique aliquando etiam poena *emigrationis* dictatur, ne scandalum per eos praebeatur, & alii ab eiusmodi crimine deterreantur. Haec dictata est *in ord. eccl. sax.* §. würden auch solche Personen ꝛc. ubi: und sollen sonst mit zeitlichen Gefängniß gestrafft, auch in unsern Landen sich wesentlich zu halten nicht geduldet werden. Eadem sanctionis verba repetuntur in *ordin. matrim. d.* §. würden auch solche Personen ibique und sollen sonst. Plurima tamen adhuc sunt loca, ubi ius ciuile hoc passu iterum in vsum reuocatum. i. e. vbi ob neglectum parentum consensum matrimonia etiam dissoluuntur consummata, vti in Marchia Brandenburgica speciali edicto electorali de ann. 1694. quod inscribitur: *renouirte Constitution* von Verlöbniß und Ehe Sachen §. 7. vt & in ducatu Guelpherbytano, de quibus videri potest STRYCK *de diss. sponsal. sect. 5. §. 42.* quod rationem habet, cum rationes ex hierologia petitae sint admodum lubricae.

*differentia ratione probationis.*

§. VIII. Probatio maior etiam iure hodierno requiritur ad dissoluendum matrimonium, quam ad sponsalia: quamuis enim non stricte inhaereamus traditis canonistarum, *cap. antec.* §. *VI.* relatis, qui famam, imo etiam testimonium eius, qui propriam allegat turpitudinem aliaque paradoxissima admittunt, pro euitando, vt putant, incestu, & tranquillanda conscientia, quin potius hic regulas probationis ordinarias admittamus; gradus tamen probationis non vbique idem desideratur, cum matrimonium ad caussas *arduas*, quae grauiorem desiderant probationem, maxime vbi ad *dissolutionem* agitur, referatur: sponsalia autem

tantae

tantae molis non sint, vt tam grauis probatio, & quae luce meridiana clarior est, exigatur.

§. IX. Porro sponsalia facilius soluuntur quam matrimonium, & ita sponsalia nostra *pura* seu, vt a quibusdam vocantur, de *praesenti*, mutuo consensu hodie dissolui possunt, quod etiam admisit INNENOCNIVS III. in c. 2. de sponsal. vbi expresse de illis, qui fidem sibi dederunt *sine vlla conditione de matrimonio contrahendo*, loquitur, & quamuis nostrates asserere soleant, pontificem loqui de sponsalibus de *futuro*, facile tamen regeri potest, eum loqui de *puris, sine vlla conditione* contractis, quae iure canonico de futuro, a proteſtanteſtantibus autem de *praesenti* plerumque vocantur. Ad minimum idem casus, qui hic vertitur, in *cit. c.* occurrit, quocunque demum nomine indigitetur. Argumenta, quibus dissentientes euincere nituntur, quod non possint hodie inter protestantes mutuo consensu sponsalia dissolui apud B. Dn. STRYCK. *in Tr. de dissens. sponsal. sect. 3. §. 9. 10. 11. 12. vsque ad* § 15. inclusiue, & simul refutata *§. 27. vsque ad* §. 35. inclusiue, vt & rationes pro hac nostra militantes sententia §. *16. vsque ad 26.* inclusiue & §. *37. vsque ad fin.* videri possunt, vbi etiam §. *36.* addit limitationem, vt *priuata auctoritate* a se inuicem mutuo consensu desponsati discedere non possint, sed causa cognita a magistratu ecclesiastico seu consistorio repudium impetrandum sit, omnis scandali, quod inde subnasci potuerit, euitandi causa, adiecto simul procedendi modo. SCHILTER *exercit. 36. th.* 14. BROWER *de iur. connub. l. 1. c. 25. n. 56.* CYPRAEVS *de iur. connub. c. 13.* §. *11. n. 3.* NICOLAI *de repud. & diuort. c. 1. n. 8.* STRYCK. *in V. M. lib. 23. tit. 1. §. 23.* vbi & responsum almae huius facultatis iuridicae in Regia Fridericiana adducit.

*Differentia ratione dissolutionis.*

§. X. Imo *vnius* etiam *dissensu* nonnunquam sponsalia dissolui possunt, modo non priuato arbitrio, sed *auctoritate consistorii*, non ex mera malitia, sed ex *rationabili* & *suffici-*

*an hodie vnius dissensu dissoluantur sponsalia?*

*sufficienti* fiat *causa*; alias enim mulcta, carcere imo relegatione ciuili, vel missione in possessionem bonorum, interdictione noui matrimonii in quibusdam casibus pro ratione circumstantiarum ad seruandum promissum adigi potest. *c. 10. X. de sponsal.* Si vero his recensitis poenis induci nequeat, vt fidem alteri datam seruet, inuitus per ecclesiae ministrum coniungi non potest, nisi copula carnalis interuenerit, quod notabili exemplo illustrat Cl. Dn. PRAES. *diss. de matrim. coact. c. 2. §. 7.* ostenditque, eos, qui *absolutae compulsioni* indulgent, decipi communi & inueterato errore: sponsalia pure contracta esse ipsum matrimonium, quo nihil falsius fingi potest. Ceterum & prudentiae regulae adhibendae sunt in *coactione* refractariae *licita*, & sane optandum foret, vt illa, dum quidem causa leuis adfertur, infaustum tamen coniugium metuendum est, non ita promiscue adhiberetur, cum, matrimonio semel inito, poenitentiae locus amplius non sit, & saepe illi, qui propter contracta sponsalia vrgent aduersam partem ad matrimonium consummandum, voti sui compotes facti, postea suam deplorant sortem, factum infectum optantes. Saepe deficit mutuus amor coniugum, discordia sauciat mentes, totamque turbat domesticam consuetudinem, & cum voluntates distractae sunt, interdum sequuntur discessio viri, relicta vxore, adulteria, verbera, insidiae vitae, veneficia, caedes, scandala publica eademque perpetua, poenae tragicae & tristissimae calamitates, quod exemplis B. Dn. STRYCK *in tr. de dissensu spons. sect. 2. §. 4. & 8.* declarat.

*ob stuprum ante commissum sed ignoratum hodie quoque soluuntur sponsalia, imo*

§. XI. Sicuti vero, prout *cap. antec.* dictum, de iure canonico, ob *causas praecedentes* probabiliter ignoratas, non matrimonium sed sponsalia dissolui possunt; ita etiam hodie ob stuprum praecedens ignoratum sponsae suam obligationem amittunt, praxi consistoriorum probante, CARPZ. *lib. 2. Iurispr. consist. def. 180.* etiamsi fuerint iurata, & concubitus sit secutus. Licet enim sponsus culpandus,

dus, quod ante nuptiarum festiuitatem ad intempestiuum conuolauerit coitum, & persuadendus, si fieri possit, vt hanc sponsae remittat culpam, eamque sibi reconciliari patiatur; attamen comperto stupro, si deceptus nolit sponsalia consummare, dissolui possunt. Non enim queri potest puella, rem post coitum non esse integram, seque impraegnatam repudiari, dum sibi imputare debet, quod decipere intenderit sponsum, & pro illibata & intacta se gesserit, quae tamen ab alio iam concepit, vel clam partum edidit. Sponsus quidem concubuit cum sponsa, & ita matrimonium impleuit, sed, vt cum virgine, consensit in coitum, cum intacta, vt eo ipso error purgatus dici nequeat, cum errans & ignorans haud consentiat. *l. 15. de iurisdict.* Impudicae virgines hoc modo facile viam inuenirent, qua lucrum ex dolo suo capere possent, alliciendo scilicet sponsum ad concubitum. Et quid de ipso matrimonio iam contracto dicemus, cuius vim alias subsequens concubitus habet? De iure canonico interpretes hac in quaestione cespitare, *cap. antec.* obseruaui; ast moribus nostris praxis certior est, secundum quam matrimonium ob stuprum praecedens etiam dissolui potest, i. e. maritus potest recedere ob stuprum ab vxore quondam commissum, ita vt non solum quoad thorum, sed etiam quoad vinculum sic dissoluatur & matrimonium nullum declaretur, vt aliam ducere liceat, quod & iuri diuino videtur consentaneum, quo lapidibus obruitur compressa ab alio, quae postea tanquam virgo nupsit alteri, si vir petat diuortium. *Deut. 22.* Rationes ac fundamenta, quibus praxis consistoriorum suffulta, videri possunt apud CARPZ. *in Iurispr. consist. lib. 2. def. 187. & 193.* cui subnexa sunt tribus diuersis in casibus responsa consistoriorum & prolixius in *praxi crim p. 2. q. 63. n. 54. seqq.* vt & *Iurispr. for. p. 4. const. 20. def. 12.* vbi & responsum eadem in causa adducit. Nec robur habent argumenta a dissentientibus adducta, (1) quod cum sponsa

*quandoque matrimonium.*

exhac causa amissi pudoris sponsum repudiare non possit; idem in vxore iuris admittere debeat maritus, quod in se putabat aequum *tot. tit. quod quis iuris.* Nimis enim lata quod hoc inter vtrumque adest differentia, infra ostendenda: (2) quod non minores sint labes animi vitiati quam corporis, maritus autem si malae frugis coniugem haereticam, infidelem, atheam, perdite prodigam, alioue animi morbo, quem ignorabat, laborantem comperiat, repudiare idcirco non possit: nam vitium istud corporis hac in re longe grauius imo tacite exceptum habetur, eum qui cum ea, quae se pro virgine & intacta gerit, matrimonium contrahit, illud semper intelligatur factum sub conditione subintellecta: *si virgo fueris:* (3) quod quisque debeat esse gnarus eius conditionis, cum quo contrahit; *l. 19. de R. I.* quia hoc fallit, vbi difficillime illa conditio sciri potest, nec superest facultas inquirendi a foemina, an adhuc intacta sit, id quod regulae honestatis non permittunt: (4) quod per copulam omnes conditiones coniugiorum purificentur; *c. super eo. de eo qui con. vxor.* hoc enim generaliter sumtum falsissimum est, dum alias error quoque personae & dolus secuta copula tollerentur, & tantum intelligendum de conditionibus expresse adiectis. (5) Nec mouet vulgata illa regula: quod contractus qui solo contrahuntur consensu, qualis etiam coniugium esse creditur, si semel fuerint perfecti, subsistant, nec amplius quacunque ex causa rescindi possint, dum regula illa vulgata adducta dolum excipit, quippe qui consensum excludit, nec vllam perfectionem contractus, in quo bona desideratur fides, continet. *l. 8. C. de indic. admitt.* Denique (6) non nocet, vxorem vitiatam aeque aptam esse ad mutuum adiutorium, ad liberos procreandos, atque mulier illaesae pudicitiae; adultera enim eadem haec praestare potest, & tamen in N. T. diuortium conceditur marito. Sententia vero hactenus a nobis defensa cum limitationibus tamen qui-

busdam

busdam semper est intelligenda, scilicet vt solummodo indissolubile alias matrimonii vinculum resolui possit, si probationes luce meridiana clariores defloratam pro virgine traditam esse testentur, quod & satis probant tria adducta responsa consistoriorum a Carpzovio *in Iurisprud. consist. lib. 2. def. 193.* Diuersa praeterea est ratio in vxore, quae ob stuprum à marito quondam perpetratum, quod demum in vxoris notitiam contracto matrimonio peruenit, recedere nequit. Carpz. *p. 4. constit. 20. def. 13. in Iurispr. for. Part. 4. const. 20. def. 13.* vbi & affert responsum idoneum. Hilliger *ad Donell. lib. 13. c. 22. lit. a.* Struve *exerc. 29. th. 25.* Nec in sacris vullum vestigium reperitur, ex hoc capite diuortium permissum fuisse vxori, nec in legibus humanis haec facultas vxori conceditur: quod enim ius diuinum iubeat lapidibus obrui ab alio compressam, quae postea tanquam virgo nupsit alteri, si vir petat diuortium, *Deut. 22.* id ad maritum extendi nequit, de quo nihil reperitur dispositum. Quamuis autem lex Mosaica iudicialis ad nos haud pertineat exemplum tamen legis istius mouet conscientias, vt loquitur Ioh. Schneidwin *ad tit. I. de nupt. p. 4. n. 62.* Denique quia flos virginitatis foeminarum non virorum dos est, ideoque in virgine omnis formae, quantumuis amabilis, gratia perit, in qua vel semel tantum perit pudor; non ita in viro, cuius nulla corporis gratia commisso perit stupro, & in foemina partus suppositio, adeoque sobolis incertitudo, magnae iniuriae toti familiae nedum marito per insitionem stirpis adulterinae illatio augent foeditatem, ob quas solum, sponsa ab alio stuprata, matrimonium dissoluendum, quae in fornicatione mariti ante initum matrimonium perpetrata plane cessant.

§. XII. Sponsalia in gradibus iure diuino aut iure prouinciali positiuo prohibitis contracta, etiam hodie non subsistunt, non vero matrimonium de facto contractum & con- *sponsalia in gradibus prohibitis contracta nec hodie*

*subsistunt, facilius matrimonium.* consummatum indistincte dissoluitur, etiam ex sententia Theologorum. vid. IOACH. a BEVST. *de spons. & matrim. c.* 25. & BIDENCACH *in tract. de matrim. c. 3. q. 5. §. 45.* Hos in pronunciando etiam secuti sunt scabini electoral. Lips. in casu, quo quis cum defunctae coniugis sororis filia nuptias celebrauerat *mense Iul. ann. 1664.* & rursus, vbi quis auunculi viduam in vxorem duxerat, *mense August. ann. 1664.* quorum responsorum tenorem verbotenus CARPZOV. *in iurispr. forens. ad constit. elect. 23. p. 4. def. 11.* retulit. In eandem sententiam etiam transiit consistorium Dresdense *die 16. April. ann. 1585. & die 27. Martii 1618. & die Maii ann. 1614. & die 27. August. ann. 1630.* CARPZOV. *iurispr. consist. lib. 2. def. 100.* vbi pronunciatum consistorii Dresdensis refert. STRYCK. *in V. M. lib. 23. tit. 2. §. 4.* vbi itidem responsum adfert. Licet enim Moses matrimonium interdicat in gradu prohibito, de facto tamen contractum consummatumque non disrumpit, sed solummodo poenam adiicit: *portabunt*, inquit, *ambo iniquitatem eorum, & sine liberis morientur. Leuit. 20.* Hoc tamen non extendendum est ad *ascendentes* & *descendentes* in linea recta, dum inter hasce personas coitus contra omnem pudorem & in tantum abominabilis, vt etiam irrationabilia quaedam animalia eum fugiant & auersentur, attestante Imperatore IVSTINIANO *in nou. 12. c. 1.* cuius rei multa ANDR. TIRAQVELLVS *in l. 7. connub. n. 47.* PAVL. CYPRAEVS *de iur. connub. p. 2. c. 6. §. 1. n. 3. seqq.* ex probatis auctoribus referunt exempla. IVSTINIANVS *d. nou.* eas *illicitas, contrarias naturae, incestas, nefandas & damnatas* vocat, vnumque verbum, inquit CYPRAEVS *d. §. 1. n. 2.* horrendas eiusmodi voluptates extinguit, cum id *nefarium* esse dicitur, *Deo inuisum, omnium flagitiorum flagitiosissimum*, quasi dicat, ipsius naturae vocem & sensum detestari eiusmodi coniunctionem. In rationes huius prohibitionis inquirens, hanc porro adfert, quod ratio doceat, cognationum gradus discrimen esse oportere, quae nulla esse possunt, si liberi cum parentibus commisce-

miscerentur. *d. l. n. 6.* Verissimam vero mandati rationem ipsemet legislator Deus addit *Leuit. 18. v. 7. & 10. quia turpitudo tua est,* ergo eiusmodi connubium dirimi debeat, praeeunte PAVLO, excommunicantem Corinthium, qui nouercam suam attigerat.

§. XIII. Praeterea sponsalia hodie etiam dissoluuntur ob superuenientes causas, veluti ob superuenientem diuersam religionem, ethnicam, turcicam, iudaicam & haeresin a christiana orthodoxa religione deflectentem & deuiantem. Quodsi post sponsalia inter personas rite contracta sponsus vel sponsa ad aliam religionem, in imperio tamen approbatam, transeat, grauius dubium circa dissolutionem sponsaliorum emergit, propter pacem religiosam de ann. 1555. & Osnabrugensem, ac Monasteriensem de ann. 1648. secundum quas tribus hisce in imperio receptis religionibus aequa libertas pariaque tributa sunt priuilegia. Hac de causa CARPZOV. *in iurispr. consist. lib. 2. tit. 1. def. 7. & 8.* arbitratur, talia sponsalia minime esse dirimenda. Contrarium vero probat BECHSTADT *de conditionibus sponsaliorum part. 1. c. 10. p. 155.* BRVNNEMANN. *ad l. 16. C. de episc. n. 2. & seqq.* NICOLAI *de repud. part. 1. §. 2. n. 71. seqq.* vbi etiam obiectioni ex pacificatione religiosa desumtae respondet, dicens, eam quidem locum habere, si vtraque pars diuersae iam religionis sponsalia contraxerit, non autem si talis mutatio post contracta acciderit sponsalia, quod admitto, cum notabilis mutatio, antea non praeuisa, interuenerit. Matrimonium vero non dissoluitur ob diuersitatem religionis, nisi malitiosa accesserit desertio, vt in consistorio Dresdensi pronunciatum fuisse, CARPZOV. *in iurispr. consist. lib. 2. tit. 12. def. 206.* refert.

*Sponsalia etiam hodie dissoluuntur ob mutatam religionem non matrimonium.*

§. XIV. Ceterum quod ius canonicum de *ingressu in monasterium* tradit, eique vim dissoluendi sponsalia, non vero matrimonium, tribuit, id videtur a moribus protestantium abhorrere, cum eiusmodi monasteria virginum non habeamus, in quibus votum castitatis edatur. Quid vero si ni-

*ob votum castitatis hodie non dissoluuntur sponsalia.*

si nihilominus puella *votum castitatis* priuatim edat? quid si in conuentum virginum protestantium se recipiat? an a sponso inde repeti potest? an vero sponsalia hoc modo, prout de iure canonico obtinet, impune dissoluuntur? posterius nego, prius vero affirmandum censeo. Maiorem perfectionem quaerunt pontificii in *conuersione & votis*, quae iuxta eorum sententiam minime impediri debet; imo maius vinculum in *votis* quam *sponsalibus* collocant, quod minus vinculum tollit. Hae rationes a protestantibus haud admittuntur. Nouimus, votum non valere in praeiudicium tertii, sed huius quoque consensum desiderari. Nullam in hoc quaerimus perfectionem, adeoque sponso ius quaesitum saluum manet, qui ad sponsalia consummanda agere potest. Quodsi sponsus post contracta sponsalia ordini Teutonico se se adiunxisset, & *votum castitatis*, id quod fieri necesse est, fecisset, maior dubitandi ratio subnascitur. Viuunt adhuc protestantes in hoc ordine legibus canonicis, adeoque vix est, vt sponsalia amplius subsistere possint. Quia tamen sponsa hoc modo laeditur, ad interesse ipsi superest actio, quae iure canonico deficit.

*Hodie quoque priora sponsalia praeferuntur.*

§. XV. Priora sponsalia nec hodie quoque soluuntur per posteriora. *vid. ordin. eccl. Sax. tit.* von Ehe-Sachen *sub puncto* von Ehe-Gelöbniß §. wann sich jemand mehr als eins verbündlich verloben würde, soll er schuldig seyn die erste Person, damit er sich verbündlich verlobet, zu ehelichen, und sowohl auch die Person, so sich mit derselben anderweit verlobet, wofern sie vom ersten Verlöbniß Wissenschafft gehabt, anrüchtig seyn, und darüber mit Gefängniß oder sonst willkührlich gestrafft werden, quae verba etiam in *ordin. matrim. de ann. 1624 punct. 1.* §. wann sich jemand, repetuntur. Hoc etiam obtinet hodie, licet iuramentum vel copula carnalis accesserit. Nec aduersatur, (1) sponsalia per copulam consummata carnalem longe fortiora esse de iure diuino solo consensu contractis, dum per copulam duo efficiuntur in carne vna, *Gen. II, 24. Matth. 19, v. 5, 1. Cor.*

1. *Cor.* 7. quae potissima est ratio, ob quam indiuiduum redditur matrimonium; *c. 10. de conuers. coniug.* posteriora enim sponsalia ob carnalem copulam vltra consensum intercedentem non maioris sunt firmitatis & roboris, quam priora, cum consensus non concubitus faciat nuptias, & regula, quod per concubitum sponsalia in matrimonium transeant, de *validis* intelligi debeat; in allegatis vero sacri codicis textibus supponendum, nulla priora praecessisse sponsalia. Hoc tamen intelligendum, si prior sponsa cum sponso, qui fidem rupit, in gratiam redire velit; hoc enim manifestum est, eam recte a sponsalibus resilire posse ob fidem sponsalitiam fractam, quorsum collineat *Saxon. ordin. eccles. Tit.* von Ehe-Sachen. punct. von Ehe-Gelöbniß § würde sich aber die Person, so sich mehr denn eins verbündlich verlobet, mit der letztern Person fleischlich einlassen, so soll der ersten verlobten unschuldigen Person nichts destoweniger freystehen, ob sie sich mit dem Verbrecher versühnen will ꝛc quae sanctio repetita legitur in *ordin. matrim. de ann. 1624. punct. 1. §.* würde sich aber *iunct. §.* Es soll aber. Quodsi posteriora sponsalia per benedictionem sacerdotalem consummata, vt plurimum ex principiis iuris canonici asserunt, priora sponsalia esse extincta per superueniens matrimonium, ob textus *iur. canon. cap. praec.* allegatos, quos BERLICH. *part. 4. concl. 28. n. 67.* adeo claros esse dicit, vt sacrilegii instar videatur, contra illos disputare, & merito secundum eos in consistoriis debeat pronunciari. Verum nimis superstitiose inhaerent dissentientes principiis iuris canonici, quod ideo posteriora sponsalia *de praesenti*, vel copula sacerdotali firmata, praefert, quia iam sacramentum matrimonii huic posteriori coniunctioni inesse fingitur, quod deficit in solis sponsalibus. At vero nostrates hoc principium repudiant, reprobant, reiiciunt. Cur ergo in conclusione subsisterent? Hierologia non facit matrimonium, sed consensus legitime interpositus, qui hic interponi a sponso nequit, ob ius priori sponsae quae-

situm. conf. Stryck. *de dissens sponsf. sect. 4. §. 6. & 7.* Praeterea non agnoscimus legitimum matrimonium, nisi quod nuptialis consensus legitime & sine praeiudicio tertii interpositus in facie ecclesiae firmauerit, quod trinae praecesserunt denunciationes, & cui benedictio accesserit sacerdotalis. Clancularlae autem copulationes sacerdotales huc non pertinent. Ceterum si trina praecessit proclamatio, & tamen prior sponsa haud compareat, eam, contracto matrimonio cum posteriori, praeclusam esse, omnino asserendum est. Praeterea quoque haud attendendum, quod ius canonicum de praeferentia sponsaliorum de praesenti, etiam posteriorum, in *c. 31. X. de sponsal.* tradit. Omnia enim nostra sponsalia, quibuscunque verbis concepta de *contrahendo* accipienda *coniugio*, nulla de praesenti matrimonio in sensu iuris canonici. Ergo si ius canonicum sequendum id, quod de sponsalibus *de futuro* asserit, nostris applicandum est sponsalibus.

*Sponsalia quoque hodie sub conditione fiunt, non matrimonium.*

§. XVI. Sponsalia hodie etiam sub conditione honesta iniri possunt, veluti sub conditione bona respiciente & ea deficiente, dissoluuntur. Carpzov. *iurispr. consist. lib. 2. def. 20. & 22.* vbi pronunciata consistorii Dresdensis refert. Stryck. *in V. M. lib. 23. tit. 1. §. 10.* vbi & responsum cum rationibus dubitandi & decidendi addit. Recte vero Stryck. *cit. l. §. 21.* contra Carpzovium defendit, sponsalia sub conditione turpi vel impossibili contracta, etiam hodie, vt iure Romano, plane esse inualida, quae iure canonico per *c. vlt. X. de condit. appos.* pro non adiectis habentur, id quod rationem non habet, vt plenius docet Excell. Dn Lvdovici *diss. de condit. sponsal.* Sane matrimonio contracto & consummato, nulla amplius vis est conditionis, sub qua nec inter protestantes matrimonium iniri potest, maxime si esset conditio resolutiua, quae tantum admittitur in negotiis priuati arbitrii, non iis, quae indissolubilia sunt.

§. XVII.

§. XVII. Sponsalia etiam hodie solui ab insignem bonorum iacturam, quam infamia comitatur, veluti ob cessionem fori & simpliciter bonorum, vel si dos promissa non amplius extat, minus dubii habet, cum iuris canonici rationes in sana ratione fundatae sint, quas merito sequimur. Similiter etiam inter nos sponsalia dissoluuntur ob crimina non capitalia, minime vero matrimonium, vt CARPZOV. *in Iurispr. consist. lib. 2 tit. XI. def. 203.* pronunciatum in consistorio Lipsiensi & Dresdensi refert. Vlterius sponsalia etiam inter nos dissoluuntur, si quis cognouit consanguineam sponsae, ob affinitatem contractam, nisi (1) innocens nocenti gratiam facere & (2) princeps dispensare velit, prout in casu, quo sponsus post concubitum cum sponsa sua, impraegnauerat duas sponsae sorores & dubitabatur, an dispensatione principis sponsam ducere possit? responsum esse ab ill. Facult. iurid. huius loci mihi Dn. PRAESES retulit. Ceterum si superuenerit contracto matrimonio affinitas per illicitum concubitum, distinguendum est: vtrum coniux innocens petat diuortium, nec ne? priori casu omnino dissoluendum est matrimonium ob adulterium, quod cohaeret incestui, quod diuortium totale non quidem pontificii bene tamen nostrates, agnoscunt & recte decernunt. Posteriori vero matrimonium manet integrum saluumque, nec, quod pontificii de non petendo debito coniugali addunt, attendimus, scientes, durante matrimonio ius petendi hoc debitum vtrique saluum esse. Porro sponsalia hodie etiam ob stuprum etiam, plane violentum, ob inimicitias capitales, morbos contagiosos & incurabiles superuenientes vt & impotentiam, furorem, deformitatem superuenientem dissoluuntur, vt pronunciatum in consistorio Dresdensi, teste CARPZOV. *in Iurispr. consist. lib. 2. tit. 10. def. 185. 176. 180. 181. 182.* neutiquam vero matrimonium, teste EODEM cit. l. *def.* 200. & 202. & *in iurispr. for. part. 4. const. 20. def.* 11. vbi & conueniens adducit responsum.

*etiam ob alias causas superuenientes sponsalia hodie dissoluuntur, quae non soluunt matrimonium.*

*hodie quoque sponsalia a matrimonio differunt quoad effectus diuersos.*

§. XVIII. Quod ad diuersos attinet effectus, moribus nostris etiam non ex *sponsalibus* sed ex *matrimonio perfecto* marito acquiritur potestas in vxorem, vt de iure Romano. Ius tamen Germanicum a iure Romano nouo in eo differt, quod hoc quidem marito tribuatur potestas in vxorem, non tamen tanta, vt patriam tollat potestatem: *l. 2. §. 1. in fin. solut. matrim. l. 20. D. ad l. Iul. de adult. l. 29. D. solut. matr. l. 15. D. de collat. dot. l. 18. pr. C. de nupt.* illo vero ita filia in maritalem per nuptias transea potestatem, vt a patria liberetur, quod ex *speculo colligi* potest *Saxon. l. 1. art. 45.* vbi dicit: und obwohl ein Mann seinem Weibe nicht eben bürtig, ist er doch ihr Vormund, und sie ist seine Genoßin, und tritt sie in sein Recht, wann sie in sein Bette tritt. Et moribus non tantum Germanorum sed & Belgarum, Hispanorum, Gallorum, Lusitanorum id receptum esse multis Doctores probant testimoniis, Io. SANDE *l. 2. decis. Fris. tit. 7. def. 5.* BERLICH *p. 2. concl. 11. n. 33. seqq.* MEVIVS *ad ius Lubec. lib. 1. tit. 3. n. 25.* CARPZOV. *p. 2. const. 10. def. 2.* HERING. *de fideiuss. c. 7. n. 62. seqq.* Eodem autem rigore, quo olim apud Germanos, hodie potestas maritalis in vxores exerceri amplius non potest, adeo vt mores Germanorum cum iure Romano nouiori quam optime conueniant, vti colligitur ex dicto CATONIS: *Mulierem verberare sacrilegii instar est, & maiore laude dignus est, qui se bonum maritum vxori exhibet, ac in Deorum templa i. e. vxorem & liberos manus non infert, quamsi senatorio ordine magnus habeatur.* PLVTARCH. *in vita Caton. maior.*

*maxime quod hodie non sponsalia sed matrimonium soluat patriam potestatem.*

*Differentia ab acquisitione per vxorem facta.*

§. XIX. Vlterius sponsa suis sponso non acquirit operis, sed potius sibi operatur, sibi laborat, sibi tantum agit, nec ad sponsi oeconomiam instruendam tenetur. Vxor vero marito moribus quoque nostris, imprimis iure Saxonico & Lubecensi, eodem modo, vt in *capite I.* de iure Romano euictum, obligatur ad operas, testante B. Dn. STRYCK. *in V. M. tit. de rit. nupt. §. 65. 81.* vnde & iure Saxonico lucra constante matrimonio vtriusque coniugis industria quaesita

ſita inter eosdem non communicantur, vt quidam perperam exiſtimarunt, ex eo quod in *artic. 31. lib. 1. iuris prouinc.* coniuges dicantur bona poſſidere *indiuiſa*, & practici aſſerant: Mann und Weib haben kein gezweyet Gut / ſed ſoli relinquuntur viro, nec vxoris haeredibus aliquid exinde cedit. Suadet id haec iuris ratio, quod maritus ſolus matrimonii ſupportet onera, vt *caput*, vt *princeps familiae*, praecipuam pro re domeſtica impendat operam, vxor ſaltem, vt ſacra loquitur ſcriptura, ſit *auxiliatrix*, mariti cura ſollicitaque induſtria alenda, veſtienda, defendenda, ergo merito etiam praerogatiua circa acquiſita frui debeat. HEIG. *p. 1. q. 30. n. 13.* ſeqq. Porro multa incommoda ex acquiſitorum communicatione marito totique familiae imminere aſſerunt, quod, ea admiſſa, inter coniuges ſeparatio, ex vna duplex familia, mariti ad rationes vxori aut eius haeredibus reddendas obligatio & infinita litigorum ſeges enaſcantur. Denique duriſſimum eſſe videtur, vxoris haeredes ex mariti laetari ſudore, illumque a ſui laboris arcere fructu. Latiſſime hanc ſententiam propugnat HEIGIVS *p. 1. q. 21. n. 7.* & quod ſupra *de indiuiſis coniugum habetur bonis in d. art. 31. lib. 1.* Landrecht / duntaxat quoad communem poſſeſſionem, adminiſtrationem, vſum, vſumfructum & ſuſtentationem, non vero etiam quoad negotiationis emolumentum ac quaeſtum inter coniuges diuidendum intelligit. conf. MATH. COLER. *p. 1. dec. 61. n. 11.* CARPZ. *in iurispr. for. p. 3. conſt. 25. def. 9, 10. 11.* P. HEIGIVS *p. 1. q. 29. n. 31.* Ita plerique practici Saxonicum ius intelligere ſolent, qui, an verum eius tangant ſenſum, vel inde dubium eſt, quod iure Germanico bonorum vera communio inter coniuges fuerit, cuius varia veſtigia & rudera hinc inde in iure prouinciali conſpiciuntur. Quicquid ſit, conſtat, multis in locis ſaluam adhuc eſſe bonorum communionem, qua ſuppoſita, haec obſeruatio euaneſcit. Imo ſunt plura quoque ſtatuta locorum, quae aperte ius

 Roma-

Romanum tollunt & acquaestum coniugalem diuidendum esse inter coniuges statuunt, de quibus Vid. L. B. *de* LYNCKER *diss. de acquaest. coniugali.* HEESER *de commun. bonor. p. 1. loc. 8.*

*Sponsa illicite concumbit cum sponso non maritus cum vxore.*

§. XX. Sed pergo ad alias differentias, quae itidem moribus nostris inter protestantes ex iure canonico & Romano supersunt. Sponsa enim non obligatur ad concubitum, vti quidem vxor, imo plerumque ordinationes nostrae ecclesiasticae concubitum inter pure sine vlla conditione aut dilatione desponsatos ante copulam & benedictionem sacerdotalem sub poena *poenitentiae ecclesiasticae*, mulctae pecuniariae, carceris ad aliquot dies, imo alia poena mitiori, quam stupri, arbitrio iudicis relinquenda, prohibent, vid. *ordin. eccl. Sax. tit.* von Ehegelöbniß *rubr.* von Straff der Unzucht und des Ehebruchs, in pr. iuncto §. do aber eine ledige Manns Person. vid. CARPZOV. *in iurispr. Consist. lib. 2. def. 132.* vbi & pronunciatum consistorii Dresdensis refert CARPZ. *in iurispr. for. p. 4. consist. 27. def. 11. Excell.* DN. BODIN. *de anticip. concub.* Ideo autem speciem poenitentiae ecclesiasticae his, qui anticipant concubitum, imponunt, quia stupro eum aequiparant, id quod tamen satis durum dictu est.

*de obligatione vxoris sequendi maritum.*

§. XXI. Quae supra ex iure ciuili & canonico adducta sunt de obligatione vxoris sequendi maritum, etiam relegatum, de dignitate, foro & domicilio mariti vxori communicatis, vix hodie discrepantem praxin inter protestantes habent, & sic quoque adhuc moribus in his iuribus sponsam ab vxore distinguimus Nam 1) nec hodie sequitur sponsa forum sponsi, sed demum nuptiis contractis, LAVTERBACH *ad tit. de rit. nupt. §. 88.* proinde si sponsa sub iurisdictione oppidana degens, post contracta sponsalia cum ministro ecclesiae, conueniatur, coram magistratu oppidano conueniri debet, adeo vt in hoc foro lis coepta continuanda sit, etiam postquam per matrimo-

trimonium in forum mariti transiit, ob litis pendentiam, quae citatione rite insinuata fundata est, *clem. vn. vt lit. contest.* 2) Etiam hodie pactum sponsi cum sponsa initum valet, ne sponsus ad aliud forum post contractum matrimonium se transferat. IDEM *cit. l.* §. *89.* Vxor quoque 3) tenetur maritum relegatum sequi ex rationibus & limitationibus supra adductis. RICHTER *decis. 9.* CARPZ. *pr. trim. qu. 130. n. 44. seqq.* LAVTERBACH *cit. l.* §. *90.* Vagum vero 4) sequi non tenetur, si maritus hoc vitae genus demum contractis nuptiis elegerit: secus si ante matrimonium initum iam talis fuerit, & sponsa scienter cum eo celebrauerit sponsalia. LAVTERBACH *cit. l. in fin.* Deniq; etiam hodie 5) sponsa non sequitur dignitatem sponsi, bene tamen vxor mariti, nisi 1) inter illustres matrimonium ad *morganaticam* initum fuerit, quod impedit, ne vxor inferioris dignitatis mariti radiis corruscet. vid. LINCK *de matrim. sub lege sal. contract.* 2) Inter illustres filia maioris dignitatis nubat inferiori, quo ipso non amittit dignitatem natiuam, nec sequitur statum mariti. Sic filia principis, quae nubit comiti, titulum *principis* cum praedicato *serenissimae* retinet. LAVTERBACH *cit. l.* §. *87. in fin.*

*Vxor hodie transfert fructus dotis in maritum non sponsa in sponsum.*

§. XXII. Moribus quoque nostris sponsus dotalium bonorum sponsae dominium ac usumfructum regulariter non habet, secus ac maritus. Vnde etiam is tantum onera tributorum subire tenetur, FRANCISC. VIVIUS *dec. 535. n. 8.* HARTM. PISTOR. *obs. 5.* FAB. DE ANNA *consil. 3. n. 30.* & vsurae dotis non solutae ab ipso demum nuptiarum die debentur, si pater sponso dotem promiserit, dum is dotem promittens ex ipso nuptiarum die moram facere intelligitur, & ideo ad vsurarum se obligat praestationem, licet non sint in stipulatum deductae; necesse enim est, ibi dotem aut saltem dotis esse fructum, vbi matrimonii sunt onera, nec prioris dotis marito debentur fructus. CARPZ. *in Iurispr. for. p. 3. c. 23. def. 4.*

vbi

vbi conueniens adducitur sententia. Si autem extraneus doti soluendae breuiorem non dixerit diem, vsurae quasi ex mora, priusquam biennium praeterierit, non debentur Iure Saxon. per *const. elect. 42. def. 4.* Imo ideo maritus hodie quoque vxori, non vero sponsus sponsae alimenta praestare tenetur: *Landrecht, art. 45.* Ampliationes & limitationes videri possunt apud COLER *de alim. l. 1. c. X.* & P. SVRDVM *de alim. tit. 7. qu. 17.*

*An hodie donationes inter desponsatos factae reuocentur alterutro mortuo.*

§. XXIII. Porro differentia ex donatione intuitu futuri matrimonii facta, non secutis forte nuptiis. *c. 1.* adducta, non indistincte hodie attenditur. Differentia quippe est inter *arrhas sponsalitias*, quae dantur in ipso desponsationis actu, & *sponsalitiam largitatem*, quae postea inter desponsatos interuenire solet. Illas sibi vindicant hodie plerumque consistoria, si, lite super sponsalibus orta, tandem iudiciali sententia dissoluuntur. Si morte alterutrius matrimonium sequi non potest, existimarem, etiam hodie tam *arrhas* quam *sponsalitiam largitatem* repeti posse, quippe quae ex natura sua fiunt sub conditione tacita: si matrimonium interuenerit, quibus non secutis, quod datum est, iure repetitur. Ceterum distinctionem iuris Romani ab interueniente *osculo* desumtam, mores nostri haud agnoscunt, qui tantum osculis pretium haud constituerunt, nec philosophiam, maxime in oriente olim vsitatam, vnquam recipi passi sunt, dum non amplius osculo pro parte delibatam ac diminutam sponsae pudicitiam esse, neque sic consensum quodammodo declarasse coniugalem credamus, eaque propter nec nuptiae censeantur consecutae aut perfectae. Nec enim ea concubitus indicia aut coniugii futuri praesagia, nec semper lasciuientis animi signa aut praenunciae flagitii habentur, sed tanquam pacis & concordiae ligamina dari & accipi absque animo luxurioso creduntur. Legis ergo ratione cessante, cessauit quoque dispositio, & id, quod propter spem futuri matrimonii sed non secuti datum, sponsa minime lucratur, licet

cet osculo sit excepta, vt testantur plerique interpretes, GRÖNWEGEN *ad l. 16. C. de donat. ante nupt.* LAUTERBACH. *disp. de donat. propter nupt.* MENKEN *tract. D. synopt. de sponsal. p. 340.* HUBER. *praelect. ad D. de iur. dot. n. 20.* GRUEEN *Comment. ad d. l.* STRYCK *in tract. de diss. sponsf sect. 1. §. 28.*

§. XXIV. Coniuges quoque hodie, cognatis omnibus deficientibus, in vniuersa bona, beneficio bonorum possessionis *vnde vir & vxor*, (dum omnia statuta, quae de successione coniugum per totam fere reperiuntur Germaniam, de *particulari* tantum disponunt successione,) hodie etiam sibi succedunt, STRYCK *de success. ab intest. diss. 4. c. 1. §. 4.* KOHL. *de success. coniug. p. 1. n. 5.* nisi constitutione prouinciali aliud cautum, vt in *const. March. tit.* Erbfall zwischen Ehe-Leuten/ reperitur. So aber kein angesipter Freund da wäre, dann nimmt das halbe Theil die Herrschafft. Sponsus vero & sponsa illo in casu hodie etiam sibi inuicem non succedunt, cum nondum dici possint *vir & vxor*, quod ius praetorium desiderat. LAUTERBACH. *in colleg. pract. P. 2. p. 1331. §. 44. & ad tit. de sponsal. §. 35.* KOHL. *de success. coniug. p. 1. n. 17.* Sponsam impraegnatam itidem excludunt, ne meliori conditione habeatur, quae contra ecclesiae decreta peccat, quam quae iis paret, BERLICH *p. 3. concl. 25. n. 37.* nec iustum & legitimum matrimonium, quod in illa requiritur successione, commixtione carnali, ante copulationem ecclesiasticam siue sacerdotalem & diem nuptiis solennibus destinatam, sed ea demum accedente fit, quamuis copula carnali haud firmatum sit, & quamuis conscensio thalami non accesserit, quae demum ad effectum successionis statutariae necessaria, & non ad hanc *vniuersalem* extendenda. Licet enim de *iure canonico* talia sponsalia concubitu firmata pro *matrimonio* accipiantur, id tamen non in vniuersum, sed maxime intuitu

*Successionis praetoriae coniugum vsus.*

*vinculi* accipiendum, cum adhuc desiderentur *publicae solennitates*, vt tale matrimonium *iustum* dicatur.

*De hypothe-ca tacita in dote.*

§. XXV. Sponsae, si dotem forsan ante contractum numerauerit matrimonium, hodie, etiam iure Saxonico, nequaquam ius tacitae hypothecae in sponsi bonis competit, HARTM. PISTOR. *obs. 110. n. 7.* quamuis priuilegium, vt *personalibus* saltem praeferatur creditoribus, ei non sit denegandum. HARTM. PISTOR. *obs. 110. n. 8.* CARPZ. *in iurispr. for. p. 2. c. 24. def. 5.* vbi & responsum affert hac de materia. Vnde & iure Saxonico a die nuptiarum, vbi nempe matrimonium per copulam seu benedictionem sacerdotalem consummatum, subsecuta licet non statim thalami conscensione, incipit priuilegium *tacitae hypothecae* (quae mulieri in bonis mariti ratione dotis illatae competit) ac *ius praelationis*, ratione *dotis* per *constit. elect. Saxon. 24. p. 2. verb.* von der vollzogenen Ehe/ und also wenn der Kirch-Gang geschehen *tit. 43. verb.* welch der Weiber CARPZ. *in Iurispr. for. part. 2. const. 24 def. 1. & p. 3. const. 29. def. 10.* & in *Iurispr. consist. lib. 3. tit. 5. def. 57.* CHRISTOPH. ZOBEL *Part. 2. diff. 49. n. 8. seqq.* IAC. THOMING. *dec. 36.* HARTM. PISTOR *obseru. 110. n. 4.* & licet dos antea promissa, non in ipsa nuptiarum die, sed longe post contractum demum numeretur matrimonium, imo etsi mulier simpliciter ac sine dotis promissione nupserit, eaque longe post constituta fuerit, nihilominus a praedicto tempore priuilegium dotis incipit. BOER. *dec. 331. n. 3.* BERLICH. *Part. 2. concl. 30. n. 14.* CARPZOV. *p. 2. c. 24. def. 1.* vbi praeiudicium habet, & *def. 2.* docet, quod in DOTALITIO quoque ius *tacitae hypothecae* & *praelationis* incipiat a tempore copulationis per sacerdotem factae. Idem quoque in aliis locis obtinere, quotidiana rerum obseruantia testatur, & quamuis, prout *c. 1. §. 22. p. 48. seq.* obseruaui, dissentientes in puncto iuris non desint, his tamen ibidem satisfactum.

§. XXVI.

§. XXVI. Beneficium non perdere clericum contrahentem sponsalia, secus vero nuptias, *capite antecedente* dictum est. Hoc vero discrimen inter protestantes prorsus cessat, quippe qui matrimonia clericorum optimo iure admittunt & defendunt. Vsum tamen hoc discrimen haberet in illis beneficiis, quae alicui sub *conditione coelebatus* data, & in cuius susceptione promittere debuit, se, electo matrimonio resignaturum esse. Tale enim pactum etiam inter protestantes valere, pluribus euicit Dn. PRAESES *in iur. eccles. prot. lib. III, tit. 3. §. 26.* Hoc posito, euidens est, talem praebendatum non amittere beneficium per sponsalia, sed demum per *matrimonium* contractum. *Clericus contrahens matrimonium inter protestantes non amittit beneficium.*

§. XXVII. Sponsalia a matrimonio moribus nostris etiam differunt ratione *actionis*; diuersissima enim est iure Germanico actio, quae ex *sponsalibus* oritur ab ea, quae ex *consummato matrimonio*. Nam nostro iure, quia maior *pactorum* moribus Germanorum quam Romanorum fides, vti ex omni pacto honesto ac deliberato nascitur obligatio & actio, ita pariter ex *pacto sponsalitio* validissima, & si non *ex sponsu*, tamen oritur actio siue *imploratio* consisterii pro matrimonio consummando, quae *summario processu* expeditur iuxta indolem processus consistorialis in caussis ecclesiasticis, vel quae pro talibus habentur; imo si pars retractans latitat, immissionem in bona sponsi impetrat sponsa; sin praesens & concubitus aut impraegnatio accesserit, inuitus quoque copulatione ecclesiastica ad consummationem compellitur matrimonii; si uero & hanc detractauerit rationem, mulcta, carcere, relegatione punitur, & sponsa nihilominus tandem in bona relegati immittitur & viceuersa. Vid. Dn. PRAES. *diss. de matrim. coact. c. 2. in fin.* Ex nuptiis vero oritur imploratio ad praestandum debitum coniugale, & deinde, si tanta sit malitia, vt aufugiat penitus, vel maneat quidem, sed tamen praefracte prasens denegat debitum coniu- *Differentia ratione actionum.*

iugale, nec ministerii seueris admonitionibus, nec magistratus minis ciuilibusque poenis emendari possit, alterique coniugi nulla imputari possit culpa, ob quam denegatio debiti facta, actio & processus desertionis indeque proueniens diuortii gratia institui potest, imo diuortium etiam conceditur, etiamsi foemina praetextu diuersae religionis amplexus maritales auersari incipiat. Responsa quaedam vid. apud STRYCK *in tract. de diss. sponf. sect. 6. §. 21. 22.* vbi & totum processum instruit in hac materia.

*Differentia ratione accidentium.*

§. XXVIII. Porro ratione *accidentium* sponsalia & matrimonium, vti in iure Romano, hodie quoque differunt; sponsalia enim moribus nostris etiam pure & conditionaliter contrahi possunt. Dissentiunt quidam, putantes sponsalia nostra duntaxat in diem vel *certum* vel *incertum* contrahi posse, non vero pure vel sub conditione. Non pure, dum statim pure promissum peti potest. Sponsa autem, nisi post aliquod tempus, iure diuino & moribus nostris (quibus promissarum nuptiarum festiuitas fieri nequit, nisi post aliquot septimanarum a die sponsionis moram) peti non possit; non sub *conditione*, quia promissio conditionalis suspendit obligationem ac incertum relinquit, vtrum res debeatur nec ne, quoniam in incerti casus euentum obligatio collata est. *l. 6. 4. D. de V. O. §. 4. I. eod.* Sponsalia vero iure diuino obligationem pariunt, vt sine adulterii crimine sponsus alteram ducere & sponsa alteri nubere non possit. Verum quod ad primum attinet, cum dicitur, sponsalia pure contrahi posse, id non intelligendum, vt quotiens id fit, statim ipsa nuptiarum celebratio, cum coniunctione corporum peti possit, sed potius vt rata sit obligatio & actio ad expedienda ea, quae praecedere nuptias solent, vt sunt denunciationes ad celebrandas nuptias ac constituto legibus tempore perficiendas, idque ex ipsa mente sponsorum, qui secundum leges matrimonio coire cogitarunt. Inest etiam sponsalibus puris ex natura rei praestatio *futura*, dum

dum in futurum promittitur matrimonium, adeoque ex natura sua dilationem & tempus quoddam incertum habet. Sic pure facta stipulatio dici potest: *Carthagini dare spondes?* quamuis re ipsa habeat tempus adiectum, quo promissor vtatur ad pecuniam Carthagini dandam; §. 5. *I. de V. O.* id enim non rei substantiam, sed solam executionem respicit, & si quis confestim agere potest, vt ea fiant, per quae peruenitur ad id, quod petitur, & sine quibus consequi nequit, is certe pure obligatum habere sponsorem dici potest. Similiter & conditio non resistit naturae sponsaliorum, quae iure diuino non prohibente dependent ex voluntate paciscentium.

§. XXIX. Sponsalia etiam hodie nudo consensu quibusdam in locis perficiuntur: in plerisque tamen ordinationes ecclesiasticae solennitatem, sed tamen plene diuersam a *solennitate matrimonii*, requirunt. Nam secundum plerorumque locorum ordinationes consistoriales ad sponsaliorum validitatem *testes* requiruntur, adeo, vt neglectis illis neutiquam ea subsistant, sed ipso iure sint nulla. MEV. *ad ius Lubec. lib. 1.* CARPZ. *iurispr. consist. lib. 2. def. 32. 33. in iurispr. for. p. 4. c. 20 def. 7.* In *ordin. elect. Saxon. tit.* **von Ehe-Sachen** *rubr.* **von Ehe-Gelöbnissen** ita sancitum reperitur. **wo auch zwey Personen, so beyderseits keine Eltern haben, sich ohne jemands Beysenn mit einander in Ehe-Gelöbniß eingelassen, so soll dasselbe vor ein heimlich Gelöbniß gehalten, und ob sich beyderseits gleich dazu bekennen, vor unbündig erkandt werden.** Similiter *in renouata constitutione* **von Verlöbniß und Ehe-Sachen.** §. *11.* ibi **anlangend diejenigen Personen, so beyderseits keine Eltern haben, jedoch aber** sui iuris & maiorennis **seyn, soll deren Verlöbniß, wenn selbiges ohne jemandes Beyseyn getroffen, auch vor ein heimliches Verlöbniß gehalten, und vor unbündig erkandt werden.** In *ordin. Magdeb. c. 37.* **von Ehe-Gelöbniß §. wann zwo Personen, welche ihrer Eltern durch den Tod beraubet worden, auch nicht mehr unter der Vormundschafft seyn, sich ohne jemandes Bey-**

*Diuersa hodie est solennitas in sponsalibus & nuptiis.*

seyn oder auch nur in Gegenwart eines Zeugens mit einander in Ehe-Gelöbniß einzulassen sich unterfangen würden, so soll dasselbe für ein heimliches ungültiges Verbündniß ferner gehalten, und wann sie sich schon beyderseits dazu bekennen, dennoch so fern unkräftig seyn, daß beyde Personen solch ihr Fürhaben durch öffentlich Verlöbniß vor zweyen ehrlichen Mannes Personen freywillig erweitern und bekräfftigen. In *renouata ordin. de ann. 1693. Ducum Brunsuicens.* wann sie keine Eltern oder Vormünder haben, sollen sie zum wenigsten in Gegenwart einiger ihrer nechsten Anverwandten, und auch dreyer oder zweyer ehrbahren Männer und Zeugen, die Leute aber auf dem Lande mit Zuziehung ihres Pastoris und Seelsorgers in einige Verlöbniß sich einlassen, da aber etwa aus erheblichen und unabwendlichen Ursachen mit der Verlobung geeilet, und der Anverwandten Vormünder oder des Priesters praesentia und Anwesenheit nicht erwartet werden mögen, so soll dennoch, sobald als möglich, und zum längsten innerhalb 14. Tagen denenselben, wie auch der Obrigkeit des Orts in Gegenwart und mit Benennung der Zeugen davon eröffnet und Nachrichtung gegeben, und deren und der Obrigkeit Einwilligung eingehohlet werden. Vnde sedulo quoque hodie cauendum, ne *tractatus praecedentes* cum ipsis *sponsalibus rite celebratis* confundamus. Illi quippe nondum perfectam obligationem inducunt, cum sponsalia rite celebranda iuxta praescriptum legum ecclesiasticarum adhuc supersint, quod discrimen pluribus explicuit ill. Dn. THOMASIVS *diss. de pact. futur. sponsal.* Matrimonium vero in tota Germania ex perpetua ecclesiae traditione & constanti moris huius in hodiernum diem obseruatione & retentione non aliter legitimum, firmum, ratum & consummatum habetur, nisi, loco solennis apud Romanos in domum deductionis, accesserint solennes denunciationes & proclamationes ex suggestu publico in ecclesia factae. vid. Churfürstl. Sächs. Kirchen-Ordnung *artic. gen. 13.* §. Es sollen. *Item* Ehe-Ordnung *p. 5* § so dann die neue. His sane, si solo consensu sponsalitio vel aliis quibusdam solennitatibus, verum

rum & perfectum iam contractum esset matrimonium, minime opus foret, omnique proclamatio destitueretur effectu; frustra enim auditores admonerentur, vt si quis legitimas contradicendi haberet causas ad impediendum matrimonium, illas tempestiue, ante diem scilicet nuptialem, allegaret cum res adhuc integra sit, sub poena perpetui silentii, vt indicat formula proclamationis consueta. So nun jemand zu finden, der in das getroffene Ehe-Gelöbniß etwas recht beständiges einzuwenden, der melde sich bey Zeiten, oder enthalte sich darnach alles Einspruchs. Vnde contingere potest, vt tertius interueniat, nec solum impedimenta alleget, verum etiam in progressu causae, adhibitis legitimis probationibus, id praestet, vt dissolutis prioribus sponsa ipsi adiudicetur. Vid. *ordin. elect. Sax. ecclef. tit.* von Ehe-Sachen §. von Ehe-Gelöbnissen. *verb.* wann sich iemand &c. & *ordin. matrim. p.* 1. §. Wann sich iemand LVTH. von Ehe-Sachen *art.* 3. *Tom.* 5. *Altenb. p.* 381. & apud DEDEKENNVM *vol.* 3. *l.* 2. *sect.* 8. *n.* 4. BERLICH. *p.* 4. *concl.* 28. *n.* 63. CARPZ. *in iurispr. consist. lib.* 2. *tit.* 4. *def.* 63. CHRISTIN. *de iur. matrim. diff.* 1. *q.* 26. Si nullus contradictor post tria banna compareat, accedit benedictio seu copula sacerdotalis, vtpote quae de iure & consuetudine omitti non potest ac debet, vel saltem ex iussu ecclesiae sub poena arbitraria. Patet quoque ex interrogatione sacerdotis ad neogamos, quando coram ecclesia aut in praesentia testium ecclesiam repraesentantium per benedictionem copulantur sacerdotalem, sponsum & sponsam hodie nondum esse coniuges, dum non, an coniuges facti sint? sed an coniuges inuicem fieri velint? ob eins das andere zum ehelichen Gemahl haben woll, nicht, ob sie einander schon zum Ehe-Gemahl genommen haben, interrogantur, qua responsione interueniente, demum solenniter & publice declaratur consensus coniugalis, matrimonium ipsum constituens.

§. XXX. Poenae *binorum sponsaliorum* & *binarum nuptiarum* hodie etiam diuersae sunt. Moribus enim nostris bina *diuersitas poenae in*

*binis sponsalibus & bigamia.*

bina sponsalia contrahens tenetur ad poenam fisco exsoluendam, imo actione iniuriarum a persona, cui fides non seruatur, instituenda, & ad sumt9 tam in sponsalibus contrahendis nuptiarum praeparatoriis, quam in lite prosequenda factos restituendos. BEVST. *de sponsal. c. 15.* COTHMANN. *vol. 1. respons. 10. n. 253. seqq.* CARPZOV. *in Iurispr. pract. consult. lib. 2. tit. 4. def. 64. n. 6.* Iure Saxonico elect. aliisque iuribus infamia, aliisue poenis arbitrariis punitur, nempe interdum suspensione temporali a fideiussione sacra in baptismo & conuiuiis nuptialibus, item poena pecuniaria & carceris, imo si contra expressam magistratus prohibitionem sponsalia consummata, aut impraegnatio facta sit, innocensque fidem fractam condonare nocenti nolit, numellae vel relegatio temporalis, aut perpetua pro diuersitate ordinationum prouincialium et circumstantiarum statuta est. vid. *ordin. elect. Saxon eccles. tit.* von Ehe-Sachen *sub punct.* von Ehe-Gelöbnissen §. wann sich jemand mehr dann eins verbündlich verlobt zu ehlichen, und so wohl auch die Personen/ so sich mit derselben anderwerts verlobet, wofern sie vom ersten Verlöbniß Wissenschafft gehabt, anrüchtig seyn, und drüber mit Gefängniß oder sonst willkührlich gestrafft werden. PISTORIS *vol. 2. consil. 42. n. 27. seqq.* BERLICH *P. 4. concl. 25. n. 55. seqq.* CARPZOV. *in pract. rer. crim. p. 2. q. 67. n. 11. seqq.* RICHTER. *vol. 2. cons. 425.* CARPZ. *in pract. rer. crim. p. 2. q. 77. & in Iurispr. consist. lib. 2. tit. 4. def. 63. Cypr. cap. 10. §. 25. num. 12.* Sunt quidam, qui poenam bigamiae etiam ad hoc crimen binorum sponsaliorum extendendam esse putant, quia sponsa vxoris appellatione, sponsus mariti nomine saepissime ueniunt. Sed cum hoc erroneum & praeterea totius fere Germaniae consuetudine introductum, vt sponsalia non nisi post nuptias & benedictionem vel copulam sacerdotalem pro vero habeantur matrimonio, ideo nec poena bigamiae ad binorum sponsaliorum crimen extendendam esse, latissime demonstrat CARPZ.

*prae*

*praet. crim. p. 2. q. 97.* Binas itaque nuptias contrahens ex constitutione Carolina *artic. 121.* poena adulterii, imo fere grauiori punitur. verb. So ein Ehemann ein ander Weib, oder ein Ehe-Weib einen andern Mann in Gestalt der heiligen Ehe bey leben des ersten Ehe-Gesellen nimmt, welche Ubelthat dann auch ein Ehebruch, und grösser denn dasselbige Laster ist. So wollen wir doch, welche solches Laster betrieglicher weise mit wissen und willen Ursache geben und vollbringen, daß die nicht weniger denn die Ehebrüchigen peinlich gestrafft werden sollen. Moribus nostris etiam poena gladii obtinet, neque distinguitur, vt recte statuit B. Dn. STRYCK. *in V. M. tit. ad L. Iul. de adult coerc.* contra WESENB. *in parat. D. d. t. n. 8.* an quis duxerit solutam siue ligatam, quia constitutio criminalis generaliter loquitur. Hoc vero admodum durum esse videtur, quod nequidem haec poena mitiganda sit ob *intercessionem* coniugis, quae tamen decernitur in casu adulterii. Qui id asserunt, vix absunt a pontificiorum doctrina, asserentium, bigamiam ideo esse grauius adulterio crimen, quod *profanatio sacramenti* in ea concurrat, id quod tamen protestantes attendere haud deberent. conf. B. Dn. STRYCK. *in V. M. d. t. ad L. Iul. §. 37.* CARPZ. *in iurispr. for. p. 4. const. 20. def. 3. & 5.* Iure Saxonico per expressam non in electoratu tantum, sed & in principatibus Saxonicis vsu receptam constitutionem bigamus poena gladii punitur. *const. elect. Saxon. 20. p. 4.* & ad eam DAV. MOLLER. BERLICH. *p. 4. concl. 28. n. 12. seqq.* CARPZ. *in pract. rer. crim. p. 2. q. 66. n. 34. seqq.*

§. XXXI. Poenae secundarum nuptiarum in sponsalibus non obtinentes, in Saxonia fere abrogatae vel potius non receptae, vti testatur CARPZOV. *lib. 2. Iurisp. consist. def. 162. n. 4. & in Iurispr. for. p. 2. c. 43. def. 17.* in pluribus vero locis extra Saxoniam obseruari probat ESBACH in CARPZ. *cit. l. n. 3.* Insuper vero plurimorum locorum, praesertim vbi communio bonorum inter coniuges obti- *de poenis secundarum nuptiarum.*

 net,

net, imo vbi etiam haec non obtinet, vt in ducatu Magdeburgico, legibus introductum, vt parentes ex priori matrimonio habentes liberos ad secunda conuolare nequeant vota, nisi prius cum prioris matrimonii liberis non segregatis seu consortibus innuptis siue nuptis (nisi hi forte ea sub conditione dotem aliaque acceperint bona, quod a parentibus, quamdiu sunt in viuis, nihil amplius petere debeant) imo deficientibus iam liberis primi gradus, cum nepotibus omnium bonorum tam *paternorum* quam *maternorum*, quae superstes tempore secundarum nuptiarum tenet, diuisionem aequis regulariter partibus susceperint. Hunc in finem etiam inuentarium omnium superstitis coniugis facultatum faciendum est, quod vel solenniter confici debet, aut si quaedam facta bonorum designatio a superstite scripta vel subscripta, iuramento confirmari. CARPZ *p. 3. c. 10. def. 9. & 45.* MEVIVS *ad ius Lubec. tit. 2. artic. 21. §. 10. & seqq.* vbi argumenta contraria refutata videri possunt. Hac de causa quoque tamdiu denunciatio ecclesiastica & benedictio sacerdotalis interdicitur, donec legitima suscepta sit haec diuisio B. Dn. STRYCK *in diss. de collat. iur. statut. Rigens. cum iure comm. c. 3. n. 55. seqq.* Hoc nouissime cautum est in ducatu Magdeburg. per rescriptum regium *de ann. 1714. 10. Iul.* Daß sie hinführo keinen Wittwer oder Wittwe, so sich anderwertes zu verheyrathen gesonnen, öffentlich von der Cantzel aufbiethen, vielweniger Copuliren sollen, ehe und bevor sie einen gerichtlichen Schein producirt, daß sie ihre Kinder wegen des Vaters oder Mutter Guth abgefunden. Hoc quoque receptum est Lubecae, teste MEVIO *d. L. d. t. Part. 2. & tit. 2. artic. 2.* Luneburgi, teste HARTW. a DASELL *ad Statut. Luneb. art. 1.* in Austria, *ibid. §. 5. n. 14.* Thuringia, MODEST. *Pistor. p. 4. quaest. ill. 164. in princ.* Rigae, vid. *statut. lib. 5. art. 3. & 4.* Hamburg, B. Dn. STRYCK. *in V. M. tit. de rit. nupt. §. 34.* In patria mea statutum, quod hac de re refert MODESTIN. *Pistor. consil. 2. in pr. vol. 5.* idem confirmat, vbi

*stat.*

*stat.* 7. ita cauetur. Will se ock einen Man nehmen, so mag se ock mit dem Deele des Erves und des Guedes, de öhr thödren mag, vön öhren Kindern einen Mann nehmen. Clarius *stat.* 22. So wor eine Wedtewe were, de der Kinder hedde, und einen Mann nehmen wolde, de en schall nicht byschlapen, se en hebbe tho vorn gedeelet mit öhren Kindern, und der Kinder Vormünder tho der Kinder hand by föstig punden. Talia statuta irrationabilia esse asserit COLERVS, cuius argumenta recenset MEV. *ad ius Lubec. p. 2. tit. 2. artic. 2. n. 8. 9. 10. 11. 12. 13.* refutat *n. 32. seqq.* & rationes pro talibus pugnantes statutis *n. 15. 16. 17. seqq.* adfert; quomodo autem talis instituenda sit diuisio *n. 78. & 79. seqq.* & effectus illius diuisionis. *n. 111. & seqq.* vt & exceptiones quasdam, quibus in casibus pater a necessitate diuisionis eximatur *n. 181. & seqq.* recenset MEVIVS *cit. loc.*

§. XXXII. Ceterum quod supra de *vindicta priuata* erga adulteram & inde deducta differentia inter matrimonium & sponsalia adlatum est, hodie vix applicari potest, cum nec priuata vindicta, quam ius canonicum reprobauit, marito amplius permissa sit impune, vti de iure Romano, prout testantur GVDELIN. *de iure nouiss. l. 5. c. 18.* PEREZ. *ad C. h. t. n. 23.* GRONEWEGEN. *de LL. abrog. l. 4. C. ad L. Iul. de adult. coercend.* quamuis non negauerim, maritum extraordinaria tantum poena cöercendum esse ob iustum dolorem, quem difficile est retinere. Hoc tamen discrimen admitti potest, quod inter coniuges poena parricidii quidem obtineat iuxta *l. vn. c. de his qui par. & lib. occid. art. 139. c. crim. constit. elect. Sax. 3. p. 7.* illa tamen non possit applicari ad desponsatos, inter quos tanta haud deprehenditur coniunctio, quod nouum discrimen inter matrimonium & sponsalia constituit. *Vsus de vindicta priuata.*

§. XXXIII. Inter desponsatos *donationes*, vti olim iure Romano permissae, ita & hodie moribus nostris subsistunt, nec matrimonio subsecuto reuocantur. SCHNEIDEW. *De differentia a donatione inter coniuges facta petita.*

§. 2. n. 62. *Inst. de donat.* Neque vllius est ponderis aut momenti limitatio illorum, qui asserunt, has donationes quidem subsistere inter desponsatos de futuro, minime vero inter desponsatos *de praesenti*, cum in foris protestantium sponsalia *de praesenti*, quae *vinculum inducunt coniugale*, incognita plane, imo ea, quae nobis de *praesenti* dicuntur, vera & proprie dicta, prout in iure Romano definiuntur, esse sponsalia, superius iam satis vt autumo, euictum est. Denique praxis contrarium docet, qua inter desponsatos, qui *pure* sponsalia contraxerunt, tales quotidie fiunt donationes. Donationes autem inter coniuges hodie etiam aeque prohibitae sunt, vt iure Romano, licet non ex eadem ratione iis in locis, vbi communio inter coniuges deficit, quod de pleraque Germaniae parte asserendum esse CARPZOV. *p. 2. const. 13. def. 14.* imo in dubio secundum dispositionem iuris Romani pronunciandum esse asserit STRYCK. *in V. M. de don. int. vir. & vx. §. 3.* excepta extensione, qua per alias personas donare etiam iure Romano non licebat, quod recipi moribus nostris non potuit, postquam patria potestas per nuptias in filiabus tollitur, & filiifamilias per separatam oeconomiam e patria exeunt potestate. STRYCK. *d. t. §. 2.* Excipiuntur quoque ex vniuersali fere totius Germaniae consuetudine donationes, tempore *natiuitatis Christi* & aliis *diebus solemnioribus*, quibus munera offerre inter coniuges consuetum est, modo in agnatorum, quibus ius perfectum quaesitum est, non fiat praeiudicium. CARPZ *p 2. const. 13. def. 20.* HARTMANN. PISTOR. *d. q. 44. n. 12.* STRYCK *in V. M. d. t. §. 6.* vbi & responsum celeberrimae facultatis Hallensis refert. Valent quoque huiusmodi donationes hodie iuramento a donante confirmatae contra ius Romanum. MYNSING. *cent. 2. obs. 53.* BERLICH. *p. 2. concl. 15. n. 14.* GAIL *lib. 2. obseru. 40.* STRYCK. *in V. M. d. t. §. 8.* In nonnullis autem foris a iure Romano plurimis adhuc recessum casibus, vt in Porussia, vbi donationes, nullis extantibus liberis, iudicialiter inter coniuges factae,

factae, pro validis habentur. Iure Lubecensi consentientibus subsistunt liberis; iure Marchico donatio quartae nullis extantibus liberis, iudicialiter inter coniuges facta valet. Similiter iure Saxonico donatio inter maritum & vxorem valet, si mulier peculiarem ad hunc actum sibi elegerit curatorem, cuius auctoritate marito donet, accedente tamen iudiciali insinuatione. CARPZ. *p. 2. const. 13. def. 16.* BERLICH. *p. 2. concl. 15. n. 25. seqq.* Imo etiam de bonis valet immobilibus, si modo praeterea quoque insinuatio in foro rei sitae superaddatur, COLER. *p. 1. dec. 12. n. 43.* de quibus omnibus statutis videri potest STRYCK. *in V. M. d. 1. §. 3. 4. & 7.* Specialis est ratio Geradae, cuius donatio (nisi in pactis dotalibus ante nuptias facta) iure Saxonico non valet, adeo vt nequidem iuramento aut morte confirmetur, nisi sit remuneratoria, CARPZ. *p. 2. const. 13. def. 1. & 5.* BERLICH. *p. 2. concl. 15. n. 31.* STRYCK. *in V. M. tit. de donationibus §. 14.* vt & nec maritus vxori res expeditorias vulgo das Heer-Geräthe donare valeat, nisi sit reciproca & aequiualens, & iudicialiter coram notario & testibus hasce res praesentes vxori tradat. CARPZ. *p. 2. const. 13. def. 13.*

§. XXXIV. Praeter recensitos effectus peculiares matrimonii prae sponsalibus mores hodierni ac iura prouincialia vel statutaria singularia quoque ei prae illis tribuunt. Sic antiqui mores Germanici ad matrimonium quoad quosdam *coniugii effectus singulariter thalami* requirunt *conscensionem*, das gehaltene Beylager und Heimführung, quo & adhuc collineat vetus iuris Saxonici dispositio *lib. 3. tit. 45. verb.* das Weib ist auch ihres Mannes Genoßin aller der Ehren und Würdigkeit, die der Mann hat zur Hand, als sie in sein Bett tritt. Idem quoque asseritur *lib. 1. artic. 45.* und obwohl ein Mann seinem Weibe eben nicht bürtig wäre, ist er doch ihr Vormund, und sie ist seine Genoßin, und tritt in sein Recht, wann sie in sein Bett tritt. Similiter *lib. 1. artic. 76.* verb. hat aber die Frau einen andern Mann. Inde adhuc remansisse B. Dn. STRYCK. *in V. M. de rit. nupt. §. 31.* existimat, quod imagi-

*Mores plurimis in locis desiderant thalami conscensionem in matrimonio*

naria & simulata quaedam thalami conscensio in illustrium matrimoniis, quae per legatos contrahuntur, accedere soleat, vt consummato nihil deesse videatur matrimonio. Imo adhuc hodie in Saxonia thalami requiritur conscensio, quod vocant die Decke beschlagen, vti liquet ex *p. 3. const. 19.* ibique CARPZOV. *def. 2. seqq.* BESOLD. *in thesaur. pract. lit. B.* BERLICH. *p. 3. concl. 25. n. 28. seqq.* item *iure Würtembergico p. 4. tit. 2. in pr. consil. Tubing. 237. n. 37. P. V. & iure Lubecensi p. 2. tit. 2. art. 12.* ibique MEVIVS *n. 271.* Nescio, an fallam, si dixerim, maiores nostros in hanc transiisse sententiam ex cleri Romani doctrina, iam ab AVGVSTINI temporibus approbata, qua matrimonio inesse sacramentum dixerunt. Illud autem demum perfici docuerunt per ipsam *corporum* commixtionem, *c. 5. de big. non ordin.* & consequenter hac quoque demum matrimonium fieri *ratum* & *perfectum*.

*Inde nascitur communio bonorum*

§. XXXV. Ex matrimonio ita consummato longo vsu comprobata bonorum oritur communio, quam ius Romanum non agnouit, vti recte statuit HEIGIVS *p. 1. q. 30. n. 34.* COVARRVV. *de matr. c. 7. §. 1. n. 5.* PECK. *de test. coniug. lib. 2. c. 1.* MEVIVS *ad ius Lubec. lib. 1. art. 5. tit. 5.* vbi etiam de eius vtilitate egregie disserit *n. 9. 10. 11. 12. 13.* Rationes veram bonorum inter coniuges communionem iure Romano iam adfuisse fingentium recenset B. STRYCK. *in V. M. ad tit. de rit. nupt. §. 91.* & *§. 93.* egregie refutat, imo hanc neque ex iure canonico deducendam, demonstrant MEVIVS *ad ius Lubec. lib. 1. art. 5. tit. 5.* STRYCK. *in V. M.* refutatis contrariorum argumentis *§. 94.* Ceterum dictam hanc communionem bonorum receptam esse in Dania, testatur CYPRAVS *de matr. c. 8. n. 7.* Eadem in Gallia viget MOLIN. in *consuet. Paris. §. 40. in pr.* CHASSAN. in *consuet. Burgund. rubr. 4. §. 2.* vt & in Hispania COVARRVV. *de matrim. p. 2. c. 7. n. 6. 7. lib. 3. variar. resolut. 19. n. 22.* item olim in Saxonia. So bald das Ehe-Bette beschritten. *lib. 1. Landr. artic. 31. & 45.* ZOBEL. *differ. 26. p. 2. n. 1. & 9.* in Marchia Brandenb. SCHEPLIZ. *p. 3. tit. 2. §. 1.* Lu-

Lubecae, COTHMANN. *consil.* 51. *n.* 135. *vol.* 2. *cons.* 74. *num.* 39. *seqq. cons.* 24. *n.* 7. *vol.* 4. MEVIUS *ad ius Lubec. lib.* 1. *tit.* 5. *art.* 5. In patria mea *tit.* 5. *ordel* 86. So wor twee thosamende kamet, an echtschup, wat de hebbet, dat iß öhrer beyde nach Stades Rechte: Imo vniuersalibus fere Germaniae inualuisse moribus ICti practici obseruarunt. GAIL. 2. *obs.* 90. *n.* 1. KIRCHHOF. *consil.* 38. *n.* 3. *vol.* 4. Id tamen negari nequit, ius Romanum paulatim plurima in praxi immutasse, vt plurimis in foris tantum *vestigia* quaedam *pristinae communionis* supersint. Quae cum ita sint, notabiles, singulares & plane diuersi effectus ex sponsalibus, benedictione sacerdotali, conscensione thalami coniugalis & copula carnali in foro Saxonico & plurimis aliis prouinciis resultant. Post benedictionem enim sacerdotalem incipit priuilegium tacitae hypothecae ac ius praelationis mulieri competens ratione dotis illatae, vt supra demonstrauimus. Defuncto sponso post copulam sacerdotalem ante thalami ingressum sponsa sertum vel virginitatis coronam portare, alioue virginali incedere non prohibetur habitu. MOLL. *lib.* 5. *semestr.* 23. *n.* 5. *Corona enim est, vt ait* CARPZOV. *p.* 3. *const.* 19. *def.* 11. *signum virginitatis, qua non amissa cur peplo ad instar violatae ac nuptae caput tegere cogetur?* secus autem si post thalami decedat conscensionem, licet carnalem neget commixtionem. *Et magna diuersitas a sponsalibus.*

§. XXXVI. Matrimonio perfecto & per conscensionem thalami consummato, plerisque in locis praesertim Saxonicis, vxor in mariti sui curam & tutelam transit per textum *iur. Sax. lib.* 1. *art.* 31. ibi: wann ein Mann ein Weib nimt, so nimt er sie in sein Gewehr, und alles ihr Gut zu recht der Vormundschafft. vbi ZOBEL. *in addit. lit. g.* hanc subiicit explicationem, *hoc fit, postquam thorum nuptialem est ingressus.* Rectius hoc videtur probari posse ex *artic.* 45. *lib.* 3. quo dicitur, *quod mulier lectum mariti ingrediens omne eius ius eo ipso in se deriuet, videtur enim ex tunc facta eius vxor.* Addatur *artic.* 45. *d. lib.* 1. ibi: und obwohl ein Mann seinem Weib nicht eben bürtig war, ist er doch ihr Vormund und sie seine Genoßin, und *Post conscensionem thalami incipit curatela maritalis.*

tritt

tritt in sein Recht, wann sie in sein Bette tritt, conf. B. Dn. STRYCK. *in V. M. de fund. dot.* §. 2. RICHTER. *dec. 76. n.* 37. Licet fori Saxonici vsu praesertim in iudicialibus maritus curatorio ad sui legitimationem opus habeat, vel cautionem rati praestare teneatur, per *text. ordin. process. iudic. tit.* 8. §. Da sie aber. in verb. final. und die Ehe-Männer ohne sonderbahre curatoria oder zum wenigsten cautione rati nicht zugelassen werden. Nihilominus tamen tutela mariti ipso fundata est iure actu primo, perinde ac alia legitima tutela hodie ipso competit iure, vtut a magistratu confirmanda sit. *Lib. Bar. de* LYNCKER. *analect. D. l. 16. tit.* 3. Imo maritus vxorem sub tutela & curatela habet, etiamsi ea statu & nobilitate maior & dignior. *d. artic.* 45. *lib.* 1. ibi: und obwohl ein Mann seinem Weib nicht bürtig war. Vnde etiam fluit, quod vxor per ingressum in mariti thorum a patria liberetur potestate, vsque adeo, vt nec matrimonio per mortem dissoluto, filia vidua in patriam recidat potestatem, sed sui maneat iuris. MOLLER. *ad const.* 10. *p.* 2. *n.* 7. CARPZ. ibid. *def.* 2. L. B. de LYNCKER. *analect. inst. L.* 1. *tit.* 9. SANDE *lib.* 2. *tit.* 7. *def.* 5. *inf.* imo etiamsi in conuictu patris maneat, vt luculenter probat *ius Sax. lib.* 1. *artic.* 31. *in verb.* sie sondere sich mit der Kost oder nicht. dum ratio, ob quam patria ex matrimonio contracto dissoluitur potestas, non in bonorum & mensae ponitur separatione, quae alias per se peculiaris emancipationis existit modus, CARPZ. *p.* 2. *const.* 10. *def.* 1. sed potius in eo, quod nupta filia in mariti transeat tutelam & curam, quae ratio non minus locum sibi vindicat, si elocata cum patre habitet filia, quam si separatim viuat, wann sie sich vom Vater mit Anstellung ihrer eigenen Haußhaltung und Nahrung scheiden.

*Vxor fit sui iuris.*

§. XXXVII. Vnde vxor, matrimonio perfecto & consummato, in praeiudicium mariti bona sua mobilia sine eius consensu alienare nequit. Iure Sueu. *c.* 45. *leg. alem.* Ein Weib mag ihres Guts nicht hingeben ohn des Mannes Willen, noch ein Mann ohne seines Weibes Willen, quod quoque c. 110. ad immobilia extenditur, ein Weib mag ohn ihres Mannes

*Nec vxor absque mariti consensu de bonis suis disponit.*

nes Erlaub, ihrs Manns Guts nicht hingeben weder eigen noch Leibgeding, noch Zinß-Lehn, Zinß-Gut, noch sein fahrendes Gut, das ist davon, daß er ihr Vogt ist. Iure Saxonico *lib. 1. art. 31.* ita cautum: kein Weib mag auch ihres Guts ichts vergeben, ohn ihres Mannes Willen, daß er zu recht leiden dörffe: wann er ein Weib nimt, so nimt er in sein Gewer alles ihr Gut zu recht der Vormundschafft / & *artic. 45.* ein Weib mag auch ihres Mannes Gut nicht vergeben / noch eigen verkauffen, noch Leibgeding ufflassen, um daß er mit ihr in der Gewere sitzet. *In constit. elect. 7. p. 3.* verb. dem Weibe nicht nachgelassen wird, dasienige was dem überlebenden Ehemann aus ihren Gütern zustehet, durch ein Testament oder andern letzten Willen zu vermindern. Imo non solum per testamentum aliamue vltimam voluntatem, vt in praecedenti constitutione electorali 7. p. 3. dicitur, sed etiam per alium actum inter viuos mobilia marito auferre nequit, COLER. *part. 1. decis. 61.* ne scilicet quod vna via est prohibitum, alia censeatur permissum, & quia, vivente etiamnum ea, ipsius mobilia mariti subiecta sunt dominio. ZOBEL *in addit. gloss. ad text. latin. lib. 1. iur. Sax. art. 31. In const. 15. p. 2. in fin.* wie denn auch den Wittwen und Jungfrauen, liberrima viduis & virginibus bonorum mobilium permittitur distractio, adeoque eo ipso vxoribus ea ademta censetur. MOLLER *ad constit. elect. 23. n. 11. part. 3.* Denique vxor non solum *mobilia*, sed etiam *immobilia* (licet ea defuncta non marito, sed eius cedant haeredibus. Landr. *lib. 1. art. 31.*) sine mariti consensu valide per actum inter viuos alienare nequit, tum quia alienatio absque tutoris facta consensu haud subsistit; maritus autem vxoris suae est tutor: tum quia vsusfructus a proprietario haud potest interuerti, marito vero in omnibus bonis vxoris immobilibus vsusfructus competit, *art. 31.* Landr. *lib. 1.* id quod ad rudera *antiquae communionis* referendum. Proinde in iure patrio *tit. 4. Stat. 13.* ita cautum: hefft ein Frau ein Man, und werd se seeck, se mag geven dree Stücke von öhren besten Klederen wor dat se will mit allen Dingen also, alse

sese dragen heft, sunder bratsen, wente man de afschamern mag, were dat ock also dat öhre Oldern edder öhre Fründe öhr noch Kledere geven schöllen, de mag se geven lieker wiese, alse se se dragen hebbe, dese gift möget tügen geistlicke Lüeden, Man und Wyf. COLER. *lib. 1. p. 2. dec. 253. 286. n. 184.* RAVCHB. *part. 2. q. 3. n. 45.* CARPZ *p. 2. c. 15.*

*coniuges quandoque ad aes alienum soluendum tenentur.*

§. XXXVIII. Ex hac communione quoque fluit, quod post thalami conscensionem, praecedente benedictione sacerdotali, alteruter coniugum pro altero teneatur aes soluere alienum, quod plerumque ad aes in societate coniugali contractum restringitur. MOLIN. de *I. & I. tom. 2. disp. 422. n. 3.* SAND. *decis. Fris. lib. 2. tit. 5. def. 1. in fin.* LAMBERT. GORIS *in aduers. iur. tract. 1. c. 2. n. 1.* In iure patrio id expresse cautum. *tit. 5. ordel. 86.* So wor twee thosamende kamet, an echtschup, wat de hebbet, dat iß öhrer beyde nah Stades-Rechte. Storve öhrer ein, de andere schall sine Schulde gelden, des he bekennt, oder men vullen kamen mag mit anderen Handvestingen, edder mit tügen. Iure Romano nec maritus pro vxore, neque vxor pro marito obligatur, *l. 1. C. ne vxor pro marito, vel maritus pro vxore,* vtut propterea statuta, quod vxor pro marito teneatur, improbari non debeant. MYNSING. *1. obs. 19. Colleg. iur. Arg. tit. ad SCt. Vellei.* GAIL. *lib. 2. obs. 90. n. 1.* HILLIG. *lib. 15. c. vlt. lit. B.* COLER. *decis. 31.* Talia statuta Norimbergae, Gothae, Coloniae, teste HILL. & COLER. *d. ll.* Luneburgi, Hamburgi obtinent vid. *decis. Lynckerian. p. 1. dec. 477. p. 3. dec. 1201.* add. *ius prouinc. Würtemb. p. 4. tit. 4.* quippe quae diuersum a iure ciuili fundamentum habent. Hoc tamen ad sponsalia applicari nequit, licet eis copula carnalis accesserit. vid. LAVTERB. *de aere alieno in soc. coniug. contr. c. 2. §. 11. n. 5. seqq.*

*Inde quoque vsusfructus marito tribuitur.*

§. XXXIX. Marito post consummatum matrimonium ex antiqua, quae olim inter coniuges iure obtinuit Germanico, communione, competit vsusfructus omnium vxoris illatorum bonorum, quod iure Saxon. clarum est per text. *iur. Sax. lib. 3. art. 76. lib. 1. artic. 31. verb.* wann er ein Weib nimt, so nimt er sein Gewer an all ihr Gut, non tantum quae

in lo-

in loco inueniuntur domicilii, sed omnia alia peregrinis quoque in prouinciis, vbi ius Saxonicum in viridi non est obseruantia, existentia, dum text. Landr. lib. 1. art. 31. generaliter loquitur SCHNEID. *inst. de haered. quae ab intestato deferuntur sub. rubr. de success. int. vir, & vxor. n.* 19. Hoc rursus ad nuda sponsalia applicari nequit, quae communionem bonorum nullam inducunt, adeoque hunc effectum habere non possunt.

§. XL. Donatio morganatica, quae hodie vt plurimum a viro illustri ipsis dotalibus promittitur pactis, post thalami demum datur ac peti potest conscensionem. Est enim munus matutinum, quod maritus nobilis coniugi suae nouiter nuptae in catena aurea, iocalibus, aliaue re pretiosa, adiecta pecuniae summa, mane altero solenni nuptiarum die post primum dat concubitum, MYLER. ab EHRENBACH *gamolog. person. illustr. c.* 15. §. 6. & *c.* 15. §. 2. vbi ex speculo Sueuico *lib.* 1. *art.* 272. haec refert: nun merket und vernemmet, was ein ieglicher Mann, der von ritterlicher Art ist, seinem Weibe zur Morgengab geben mag, ohne seiner Erben Urlaub des Morgens an ihren Bette, oder so er zu Tiesch geht, oder ob den Tisch. Quod vero vidua illustris maritum ducens adolescentem, ei etiam munus morganaticum dare teneatur, prout defendit MYLER *d. l. c.* 16. §. 4. rationem non habet.

*Et donatio morganatica post conscensionem thalami debetur.*

§. XLI. Singularis vero & principalis differentia iuris Germanici quaerenda est in successione, quam statutariam vocant, quae coniugibus, non desponsatis, debetur. Sic iure Saxonico maritusq; cuiuscunq; etiam conditionis, vxori defunctae succedit in omnibus bonis mobilibus ab eo relictis per text. *lib.* 1. *art.* 31. der Mann ist fähig aller fahrende Haabe, so das Weib hinder sich lässet, wann sie stirbet & *art.* 76. *lib.* 3. vers. und stirbt das Weib, der Mann behält alle fahrende Haabe. Id propter generalitatem textus *lib.* 1. *art.* 31. & *lib.* 3. *art.* 76. etiam ad ea, quae extra Saxoniam iis in locis, vbi illud ius

*Successio statutaria obtinet inter coniuges non desponsatos.*

non circumscribi loco, sed affixa quasi intelligi ossibus & personis in loco, vbi domicilium habent. conf. differt. statim *alleganda*. Icti Consult. Dn. DIDERICI MEYERI affinis mei honoratissimi §. *22.* Eodem modo & dotem lucratur, quia plerumque in pecunia & rebus consistit mobilibus, nec non immobilia, si ea aestimato in dotem data. Non tamen hoc extendendum ad mulieris perpetuos annuos reditus, qui *immobilium* censentur iure. GAIL, *lib. 2. obseru. cap.* 10. *const. elect. Sax.* 24. *p. 3.* Neque ad vtensilia seu res ad geradam spectantes, quae ad proximam vxoris cognatam deferuntur, vid. *Ius Sax. lib.* 1. *art.* 31. *lib.* 3. *art.* 76. BERLICH. *p. 3. concl.* 29. *n.* 10. *seqq.* RICHTER. *tract. ab intest. sect.* 4. *n.* 26. *seqq.* nisi quod ex illis lectus ornatus ac stratus genialis, sicuti viuente fuerat vxore, marito adhuc debeatur. *lib.* 3. *art.* 35. *in fin.* Deniq; quod maritus sit haeres mobiliaris, cum hoc accipiendum est temperamento, vt si liberi ex aliis bonis maternis suam consequi nequeant legitimam, ea per maritum ex ipsis suppleatur mobilibus. WESENB. *consil.* 24. *n.* 5. *vol.* 1. COLER. *de process. execut. p.* 1. *c.* 3. *n.* 233. qui ita in locis, vbi ius Saxonicum in viridi obseruantia, obseruari testantur. Si vxor nulla bona relinquat mobilia, quarta pars bonorum obuenit marito BERLICH. *p. 3. concl.* 29 *n.* 20. *seqq.* STRVV. *iurispr. for. lib.* 2. *tit.* 30. *aph.* 27. BEVST. *de matr. c.* 67. *seqq.* RICHTER *tract. ab intest. sect.* 4. *n.* 2. Similiter etiam vxori defuncto marito certa defertur portio statutaria, ita tamen, vt aliter succedant viduae nobiles in Saxonia, aliter plebeiae. BERLICH *p.* 3. *concl.* 27. *seq.* Vidua ignobilis, existentibus pactis dotalibus, eorum vigore ad successionem admittitur ac portione in iisdem sibi assignata contenta esse debet. *const.* 20. *p.* 3. *in pr.* verb. Wenn zwischen Ehe-Leute Ehestifftung beredet und aufgerichtet, daß demselben nachgelebet, und die Wittib aus ihres verstorbenen Mannes Güthern vermöge der Ehestifftung gebührlich abgefunden werden solle. CARPZ. *ad dict. const.* 2. *p.* 3. *def.* 1. 2. & 3. Existentibus statutis peculiaribus superstiti vxori portionem deferentibus,

bus, regulariter vxor vel coniux conferre ſua bona debet, quod quidem negat, niſi id expreſſis ſtatuti diſpoſitum verbis, CARPZ. *d. l. def. 7. & 8.* ſed experientia fere vniuerſali Germaniae refutatur. Nata quippe eſt haec ſtatutaria ſucceſſio ex antiqua communione bonorum coniugali, adeoque bona adhuc hodie ante omnia in commune conferenda, ſi quis portionem ſuam inde auferre velit. Eo caſu tamen liberum relinquitur viduæ, vtrum dotem ac bona illata vna cum gerada repetere, an vero portionem ſtatuto locali ſibi delatam eligere malit. CARPZ. *c. l. def. 12.* Deficientibus autem pactis dotalibus & ſtatuto locali, in electoratu Saxonico, ſi defunctus vnum vel plures ex primo vel ſecundo matrimonio ſuſceptos relinquat liberos, vidua indiſtincte quadrantem ſeu quartam bonorum accipit partem; *Conſtit. elect. Sax. 20. p. 3.* marito vero nullis liberis relictis decedente, vidua eius trientem ſeu tertiam lucratur partem. *d. c. 20. p. 3.* CARPZ. *ad d. C. 20. p. 3. def.* 17. 18. 19. 20. 21. 22. & 23. Nobili autem viduae plura ſingularia circa ſucceſſionem non tantum in Saxonia, ſed etiam in Marchia & Holſatia alibique conceſſa ſunt, vti patet ex verbis *conſtit. elect. 34. p.* 3. (und die Witt-Frau ſo von Ritter Art iſt) Non vero ſufficit eam eſſe nobilem, ſed requiritur, vt maritus defunctus ſit nobilis, maxime de conſuetudine Saxonica, hat nicht Ritter-Recht, ſein Vater und Elter-Vater ſeyn dann ſolche Leute geweſen. Lehnr. c. 2. *gloſſ. in art. 27. lib. 1.* Landr. quod alibi dicit *gloſſa* Er ſoll von ſeinen vier Ahnen von Ritters-Leuten gebohren ſeyn, licet vxor a ciue alioue plebeio ſit progenita, dum mulier ignobilis nobili nubens

*ceff. ab inteft.* colligitur verbis. Wor twee Lüden thosamen kamet, Mann und Frauwe an echte schup. Hoc minime de sponsalibus, ad quae solus sufficit consensus legitime declaratus, sed de matrimonio per conscensionem thalami durch die Ehliche-Beywohnung consummato, intelligendum esse, dilucide satis apparet, vnde & moribus patriae maioris declarationis gratia, pactis dotalibus haec inseritur clausula, und wann sie mit einander ins eheliche Bette gekommen, so soll der eine den andern nach Stadt-Recht beerben. Sic itaque maritus succedit vxori, & vice versa, de qua materia ex professo agit Dn. DIEDERICVS MEYER affinis meus coniunctiss. diss. *de success. coniug. stat. Bremensi.* Ipsa successio fundatur in *d. stat. 7.* Ordel *86. tit. 5. de success. ab inteft.* verbis. Wo twee Lüde thosamen kumet Mann und Frauwe an echteschup, und Kinder winnet, so welcker ehr sterve, den beervet de andere. Ita vt si vidua maneat nonsolum usumfructum sed & administrationem omnium habeat bonorum Sterfft de Mann aller erst, und holt sick de Frauwe woll und ehrlicken nah öhres Mannes Dode, de Frauwe schall mit öhren Kindern freylicken sitten an Erve und in allem Guede. Hoc tamen limitatur, nisi filius maiorennis aut filia (quae maiorennitas iure patrio 18. in masculis, 15. in feminis completis incipit annis. *stat. 17. tit. de tutel. & curatel. verb.* Dese Vormünde de Korne mit dem bornen schullen Vormunde blieffen den Junckfrauwen, wente se tho fyftein Jahren kommen, und den Knechten tho achtein Jahren: suam petat legitimam seu partem ex defuncti patris haereditate sibi competentem *d. stat. 7.* Heft de Frauwe einen Sohn, de tho sinen Jahren kamen iß, und schede den sinen deel des Guedes und des Erves, behaget idt sinem Frunden und Magen, he schall nehmen sinen deel / und men schall de anderen Kindern an öhren deel öhres Erves- und öhres Guedes nicht hindern offte nicht anverdigen. Heft de Frauwe eine Dochter, de also ferne kamen iß, dat se einen Mann nehmen mag, der schall man nah öhrer Fründe rahde geven öhren Deel, uppe dat men se desto ehrlicker berahden möge. De patre bona

sua

sua dissipante ita disponitur in *stat. 8. d. tit. verb.* Sterfft eines Borgers Wyf, de man schall Frylicken mit seinen Kindern sunder jenige Herschup besittem sin Erve und sin Guht. Men levede de man unredelicken, dat he sin Erve und sin Gued und siner Kinder unmutterlicken thobringen wolde, de Rahtmannen unser Stadt, und der Kinder Frunde schölen öhn mahnen, dat he des vortyge. Und endeit he des nicht, so schölen de Rahtmannen mit sinen Frunden und mit der Kinder Frunden öhme geven sinen Deel des Erves und des Gnedes: dat ander schölen se den Kindern truwelicken holden. Portio vero, quae superstiti coniugi debetur, semper aequalis est portioni liberorum existentium singulorum, ita vt omnia communibus includantur bonis, aequalique relinquantur diuisioni per *statutum 8.* verb. De Frauve schall nehmen liecken Deel/ in Erve und an Guede, daran sy ein ander underscheid an macket, dat men de bewisen moge mit handvestingen edder tügen möge mit schwornen. Praecipuo tamen aliquo gaudet maritus, vt patet ex *statuto 23. d. tit.* verb. Wor ein Vader von dem Söhne Deelen will, de schall thovoren hebben, alle sine eigedome, dat sind grapen, Ketele, Kisten, Bodeme, Küvene und alle wat thom brouwertouwe höret, ahne pannen, de tho hüre gahet. Vortmehr alle Kledern, Linnen und Wullen/ Underwand, alle Schmeyde golden und sulvern, allet Fleesch dat tho schneden iß, und alle Flicken, den de hovede upgeschneden syn, und dat meel, ein voderroggen, offte dat dar sy, ein Voder Moltes, dat beste dat dar sy, und ein Voder Havernes Moltes, off idt dar sy, also vele Hoppen also hiertho höret, vortmehr also velte soltes, alse he behöret tho deser Kost, twölff Voder Holtes, offt idt dar sy, ein Ammer Bottern offt idt dar sy / und

Erve und im Dode, dar schall se öhre Kindere affhandeln also alse öhre Ehre wieset. Conf. diss. praelaudata Dn. affinis §. 27. Excipiuntur quoque ab ista diuisione aequali paraphernalia ac alia bona, quae post vnius mortem ex aliis successionibus delata, adeo vt in eam solummodo veniant bona, quae marito & vxori communia fuerunt, eoque recte *haerediatria* appellari possunt, vt & ea, quae vidua suo ac liberorum periculo tempore mariti mortis acquisiuit, quod *statuti* 7. verba satis ostendunt, dum distinguitur inter Erve und Gued. Will se ock einen Mann nehmen, so mag se ock mit dem Deel des Erves und des Guedes, de öhr thobören mag von öhren Kindern einen Mann nehmen. Sed in hoc casu tam a *mariti*, quam ab *vxoris* parte vt successio vel ex statuto vel ex pactis dotalibus locum habeat, nec sponsalia, nec benedictio sufficit sacerdotalis, sed *thalami* requiritur *conscensio*, quam & communio bonorum coniugalis desiderat, secundum ius Saxonicum nach beschreitung des Braut-Bettes *Landr. lib. 1. art. 45. lib. 3. art. 45. const. elect. Sax. p. 3. c. 19.* ibique CARPZ. *def. 1. 2. 3. & in Iurispr. consist. lib. 3. tit. 5. def. 57. n. 16. & lib. 5. tit. 10. resp. 108. n. 11. & 16.* L. B. DE LYNCKER *in analect. D. L. 23. tit. 2. th. 26.* RICHTER *p. 2. dec. 94.* Secundum ius Würtenbergicum: Wenn die neue Eheleute die Decke beschlagen. *Wurtenb. Landr. p. 4. tit. 2. & 4. &* PLEBST *ad l. P. W. disp. 1. th. 16.* Ibi si in lectum alterius coniugis ductus ductaue fuerit: nach dem Bett-Sprung wird der superstes zur succession admittirt. Hoc adeo stricte requiritur, vt licet matrimonium per sacerdotalem copulam consummatum sit, ac in procinctu fuerint coniuges ingrediendi thorum, successio tamen locum non habeat. CARPZ. *ad Const. elect. Sax. 19. part. 3. def. 3.* BERLICH. *p. 3. concl. 25. n. 31. seqq.* quod praeiudicio confirmat RICHTER. *p. 2. dec. 94. n. 6.* Quod etiam exemplis illustrat Dn. MEYER *cit. l. §. 8.* Ius succedendi autem fundatum est, licet vel maxime post thori conscensionem matrimonium momento saltem durauerit. BERLICH. *d. l. n. 30.* Neque

quoad praxin requiritur, vt *copula actualis* accesserit carnalis, corporumque commixtio, quamuis id forsan maiores ex principiis cleri Romani intenderint, IDEM *c. l. n. 33. seqq.* CARPZ. *p. 3. c. 19. def. 4.* siue mutuo consensu siue morbo & impotentia siue magicis artibus omissa aut impedita fuerit; CARPZ. *d. l. def. 4. & lib. 5. tit. 1. resp. 108. n. 18.* MEVIVS *ad ius Lubec. lib. 1. art. 14. n. 14.* Sed sola sufficit *thalami conscensio* & ficta corporum commixtio, quae non nunquam magis ad *solennia nuptiarum* spectare videtur. Vnde inter nobiles & illustres personas pro cautela hodie quotidiana obseruari solet in praxi, praesertim in Saxonia, vt post benedictionem sacerdotalem perfectam plerumque ante epulas, vel praemissis his chorearum tempore sponsus & sponsa in thalamum vocati nuptialem praesentibus propinquis & conuiuis lecto geniali breuiusculo imponantur tempore, mox ad mensam vel choreas reuersuri. BEVST. *de iur. connub.* p. 2. c. 5. RENNEM. *iurispr. R. G. G. m. 1. D. 41. §. lit. C.* Lepida quaedam de rusticis Altenburgensibus M. FRID. FRISIVS in der Historischen Nachricht von denen merckwürdigen *Ceremonien* der Altenburgischen Bauren. *Sect. 5.* aliarum gentium mores tangens refert his verbis: Der Bräutigam begiebet sich erst zu Bette, hernach führet der Braut-Diener nebst etlichen Verwandten die Braut in die Schlaff-Cammer; nachdem der Braut-Diener nebst etlichen Anverwandten und Gästen die Braut zu Bette geführt, ziehet er ihr in der Cammer den Stiefel oder Schuh aus, pflegt auch die Zöpffe auszuflechten, endlich wirfft er die Braut annoch angekleidet in das Braut-Bette. Die Braut-Mutter, oder welche solche

iuges, se iam in coniugii venisse possessionem alterumque ius matrimonii reale in alterius acquisiuisse corpus, declarent, cum ante istum *personale* tantum ex sponsalibus habuerunt *ius*. Requiritur tamen *iusta* ac *legitima*, praecedente scilicet copula sacerdotali, thalami conscensio quia matrimonium per commixtionem carnalem ante copulationem ecclesiasticam diemque nuptiis solennibus destinatam, consummatum dici nequit; vt haud obscure ex const *elect. Sax. 19. p. 3. §.* und ob wohl etliche apparet, ibique CARPZ. *def. 61.* Quid vero iuris, si post iniustam thalami conscensionem copula subsequatur sacerdotalis, nullusque dehinc fectus thori iugalis ingressus, videri potest in *decis.* LYNCKERI: vbi *p. 1. dec. 405.* elegantem hac de quaestione refert casum.

*Lucrum dotis non acquiritur sponsalibus.*

§. XLII. Statutum de lucranda dote & similia non habet locum, si sponsa de praesenti decedat; finis enim (1) dotationis, vt notum, in eo consistit, *l. 20. C. de iur. dot. l. 21. §. 1. C. de donat. int. vir. & vxor.* vt habeat maritus, vnde matrimonii onera sustineat. *l. 71. in f. de iur. dot.* Ob ea subeunda partem dotis lucratur maritus, vxorque in compensationem dotis solutae partem etiam ex bonis mariti defuncti percipit. Cessat vero hic in sponsalibus, cum ante consummationem nulla onera marito incumbant, eaque nunquam nisi matrimonio consummato, adesse dicantur. SALYC. d. l. 6. n. 4. & 5. BALD. *auth. dos. datun. 5.* CVNRAD. MAVSBR. *d. l.* SCHNEIDEW. *n 108.* Igitur nec ante consummationem fructus dotis multo minus dotem ipsam ad eum pertinere dici potest. GAIL. *2 o. 80. n. 1. til. & l. b. 2. obs. 5. n. 3.* (2) Promissio censetur facta sub conditione, si scilicet virgo vel *sponsa ducatur in domum, & sequatur copula*, prout fieri solitum *arg. l. 21 l. 37. l. 41. pr. D. de iur. dot.* Vnde cum non impleta fuerit conditio, sub qua dotis promissio videtur facta, vt in sponsa, lucrum & acquisitio ipsius quoque dotis cessat. quod & Imp. *in l. 24. C. de nupt.* confirmat. (3) Statutum dotem marito ceu lucrum attribuens est correctorium

ctorium iuris communis, quod vel ad patrem vel alium dotem sibi reddi stipulantem, vel ad haeredes vxoris reuerti vult, ideoque merito, vt in aliis correctoriis fieri solet, strictissima interpretatio, quo minus laedatur ius commune, amplectanda est, ROLAND a VALL *de lucr. dot. q. 2.* ibique allegati, vt quam minime abeatur a iure communi. *l. vn. C. de inoffic. dot.* Vnde cum status in statuto non specialiter expressus, manere censetur sub dispositione iuris communis; GAIL. *lib. 2. obs. 33. n. 2. & obs. 140. n. 12.* RICHTER *decis. 3. n. 6.* CARPZOV. *p. 1. dec. 3. n. 11. & 12.* lucrum vero dotis iure communi nullum conceditur sponsis, ergo multo minus vi statuti, non specialiter huius casus mentionem facientis, petere quicquam valet sponsus; (4) maior est fauor defunctae sponsae sponsiue consanguineorum, qui de damno vitando, quam sponsae sponsiue superstitis, qui de lucro captando certant. (5) Statutum pactumue de lucro dotis post mortem coniugis sub conditione vt plurimum illud loqui censetur, *si* scilicet *sine liberis praemoriatur altera pars*: sed sine *liberis praemori* vix de sponsa sponsoue praedicari poterit; lege enim prohibente eiusmodi celebraretur concubitus, itaque tales intelliguntur coniuges, qui sunt in eo statu, eamque habent potentiam non tantum *naturalem*, sed & *legalem*, vt liberos quoque habere *moraliter* possint. Sine liberis mori infert priuationem, quae praesupponit habitum, in desponsatis *legaliter* haud sperandum. Cum ergo haec conditio in his locum non inueniat, nec lucrum dotis inuenit, quod & iure Sax. elect. *const. 19. part. 3.* *confirmatum*.

re, cum qua & maritus & adulter consuetudinem habuit, natum, habendum, ac si mariti esset, add. MENOCH. 6. *praes.* 3. quod tamen STRVV. *in excerc. D. th. 43. in fin.* minime simpliciter verum esse autumat. Imo & ii, qui protinus post celebratas nuptias tempore constituti thalami nascuntur, die Frühlings-Kinder, pro *legitimis* iam habentur. HAHN. ad WESENBEC. *tit. de his qui sui vel. alien. iur. n. 3.* Naturales autem ex soluta honestaque alias persona per superuenientem benedictionem sacerdotalem thalamumque ita legitimantur, vt a legitimis nihil fere differant, STRVV. *exerc. D. 3. th. 2.* ac nomine der voll und wohlbürtigen veniant MEV. *l. 8. dec.* 87. iisque natilitia non possint denegari testimonia die Geburts-Briefe, quod legitimo ex thoro honestisque nati sint parentibus, daß sie aus einen reinen keuschen und unbefleckten Ehe-Bette erzielet und gebohren. RICHTER. *p. 1. dec. 80. n. 15.* vel daß sie von ehrlichen frommen Ehe-Leuten, aus einen recht ehelichen ohnbefleckten, ohngetadlichen Ehe-Bette hergekommen gezeugt und gebohren. CARPZ. *p. 2. c. 6. d.* 15. it. daß sie echt und recht aus einem Ehe-Bette gebohren. HAHN *ad Wesenb. d. L.* Proinde etiam in opificum recipiendi sunt collegium, veluti ex legitimo nati thoro, CARPZ. *lib. 2. iurispr. consist. tit. 14. def. 236.* nisi speciatim ac nominatim expressis exclusi sunt verbis, die Mantel-Kinder, qualia statuta vt iniusta & irrationabilia non esse admittenda, dicit CARPZ. *d. def.* 236. *n. 15.* Sed rectius LAVTERB. *colleg. D. lib. 1. tit. 6.* §. 25. vt & RENNEM. *Iurispr. R. G. M. l. D. 43. th. 16. lit. C.* laudant ac probant.

§. XLIII. Plura adhuc obseruanda supererant discrimina, quia latissimus est conclusionum campus in hac doctrina valde practica vsuque frequentissima; sed modus sit rebus; claudendi hic tandem riui: sat prata biberunt. Arbitror enim, me satis superque ostendisse, erroneum esse dogma a plurimis assumtum, *sponsalia pura esse ipsum matrimonium*, quem finem tota haec praesens meditatio sibi propositum habuit, & vt puto, obtinuit feliciter.

FINIS.